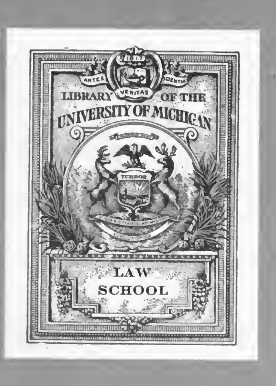



ARTES
VERITAS
SCIENTIA
LIBRARY OF THE
UNIVERSITY OF MICHIGAN
TUEBOR
LAW
SCHOOL





Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke

Professor der Rechte an der Universität Berlin

77. Heft

Enea Silvio als Publicist

von

Dr. phil. Alfred Meusel

Breslau
Verlag von M. & H. Marcus
1905

Enea Silvio als Publicist

von

Dr. phil. Alfred Meusel

Breslau
Verlag von M. & H. Marcus
1905



Inhalts-Verzeichnis.

I.

Entstehungsgeschichte des Libellus de ortu et autoritate Imperii Romani.

Unter den zahlreichen Schriften des Enea Silvio de' Piccolomini, nachmaligen Papst Pius II.[1]), nimmt der Traktat de ortu et autoritate Imperii Romani[2]) insofern eine eigentümliche Stellung ein, „als er die einzige Arbeit aus der Feder des geistreichen Humanisten ist, welche man etwa ihrem Gegenstand entsprechend als eine juristische Abhandlung anzusehen versucht sein könnte[3]).“ Diese Bezeichnung ist nun nicht etwa dahin zu verstehen, wie wir später ausführlicher sehen werden, daß wir hier eine auf streng juristischer Grundlage und mit genauer Befolgung der juristischen Methode ausgeführte „rechtswissenschaftliche Deduktion über den Ursprung und

[1]) Über ihn haben gehandelt: G. Voigt, in seiner grundlegenden Biographie: Enea Silvio de' Piccolomini als Papst Pius II. und sein Zeitalter. 3. Bde. Berlin 1856 ff. H. G. Gengler: Über Aeneas Sylvius und seine Bedeutung für die deutsche Rechtsgeschichte. Erlangen 1860. A. Weiß: Aeneas Sylvius Piccolomini als Papst Pius II. Sein Leben und Einfluß auf die literarische Kultur Deutschlands. 1897. v. Bayer: Die Historia Friderici III. Imperatoris des Enea Silvio de' Piccolomini. Prag 1872. Gibt in der Einleitung (p. 7—11) eine Skizze des Lebens und eine Charakteristik des Aeneas. A. Bachmann: In der Allgemeinen deutschen Biographie. Einzelne Notizen ferner bei Lorenz: Deutsche Geschichtsquellen im Mittelalter etc. Bd. II., p. 238, 282 ff., 324, 335. Gregorovius: Geschichte der Stadt Rom, Bd. 7, p. 153 ff. Pastor: Geschichte der Päpste. Bd. 2, p. 23 ff.

[2]) Über den Traktat selbst ist noch keine spezielle Untersuchung erschienen. Gelegentlich kommen auf ihn zu sprechen: Voigt, in seiner Biographie I, 352 ff. Gengler: In der erwähnten Schrift, 15 ff. Rehm: Im einleitenden Band des Handbuchs des öffentlichen Rechts. Abt. I.

[3]) Cf. Gengler, p. 15.

Umfang der germanischen Kaisergewalt" zu erblicken hätten, sondern sie findet ihre alleinige Berechtigung lediglich in der Natur ihres Gegenstandes, der sich mit einer in der juristischen und publicistischen Literatur des späteren Mittelalters oft behandelten Materie äusserlich berührt und ferner darin, daß unser Autor, dessen sonstige fruchtbare, schriftstellerische Tätigkeit sich in der Weise der Humanisten auf kulturhistorischen, geographischen novellistischen und anderen Gebieten bewegt, in dieser Schrift den Versuch macht, mit Benützung juristischer Quellen, nämlich angeblich der „sancti doctores et legum interpretes" d. h. des kanonischen und römischen Rechts, wie er in der Vorrede uns glauben macht, die Entstehung und den Umfang der germanischen Kaisergewalt darzulegen. Daß Enea zu dieser Arbeit nicht aus reinem ideellem Interesse am Stoff veranlaßt worden ist, sondern mit ihr eine ganz bestimmte Absicht verbunden hat, entnehmen wir ebenfalls aus der Vorrede. Wir erfahren dort, daß er sie dem Kaiser Friedrich III. gewidmet hat, um ihm gegenüber der Verkleinerung und Herabsetzung, der die kaiserliche Machtstellung seitens der „voces hominum imperitorum, ne dicam maledicorum" täglich ausgesetzt sei, die wahre Fülle seiner Herrschergewalt ins Gedächtnis zurückzurufen „ut confundantur, qui non veritati suos affectus sed veritatem affectibus coaptare nituntur."

Wer sind nun diese aufrührischen und bösen Menschen, gegen die der Kaiser zu kräftigem, energischem Einschreiten auf Grund der ihm zustehenden Machtbefugnisse bewogen werden soll? Der Autor sagt uns darüber ebensowenig etwas, wie überhaupt über die näheren Umstände, aus denen seine Schrift hervorgegangen ist[1]). Nirgends tut er jemals wieder derselben Erwähnung, selbst nicht in seinen Briefen aus jener Zeit, namentlich an seine vertrauten Freunde, die doch sonst eine wahre Fundgrube von aller-

[1]) Über den ganzen Handel mit der Curie und seine Beteiligung dabei erfahren wir bei Enea kein Wort. In der historia Friderici findet sich hier eine große Lücke. Die Erzählung setzt erst mit dem März 1446 mit der Absetzung der beiden Erzbischöfe und dem Fürstenkonvent in Frankfurt ein. (Geschichtsschr. der deutschen Vorzeit 15. 2. 1., p. 151). Am auffälligsten ist nach Voigt die Lücke in den an Carvarjal gerichteten Commentarien. Nur zwei Andeutungen gegenüber diesem und Campisio, seinem vertrauten Freunde aus Italien her, verraten hier, daß er persönlich in den Handel verwickelt war.

hand neüen und interessanten Nachrichten nnd Ereignissen aus seinem Leben bieten[1]). Hielt er sein Werk für so unbedeutend, daß er es keines weiteren Wortes wert erachtete, oder legten ihm gewisse Gründe nahe, darüber Schweigen zu beobachten? Es ist dieser gänzliche Mangel anderer unbefangener Mitteilungen darüber um so mehr zu bedauern, als wir bei einem Schriftsteller, bei dem das persönliche Element eine so hervorragende Rolle einnahm, wie bei Enea, dessen Tun und Lassen gerade damals persönliche Vorteile, Ehrgeiz nnd Eitelkeit mehr als je bestimmten, sicher anzunehmen haben, daß für ihn geheime Nebenabsichten unabhängig von jener offiziell angegebenen Tendenz ausschlaggebend gewesen sind, durch die seine Schrift erst in die richtige Beleuchtung gerückt wird. Wir sehen nns daher gezwungen in Ermangelnng anderer Handhaben nnsern Blick auf die Zeitverhältnisse und die Umstände, in denen sich unser Autor damals befand, sowie auf seine persönliche Eigenart zu richten, um vielleicht aus ihrer Betrachtung den Maßstab, mit dem sein Werk nach der tendenziösen Seite hin zu messen ist, zn gewinnen.

Es ist dazu in erster Linie erforderlich, uns über die Abfassungszeit desselben genau zu orientieren. Trotzdem die Angaben darüber in den beiden Überlieferungen[2]), in denen sie auf uns gekommen ist, von einander abweichen, so können wir doch mit Sicherheit die Datierung festsetzen. Bei Schard wird am Schlusse der 1. März 1465 angegeben. Es heißt: Ex Vienna Cal. Martiis MCCCCLXV., Regni tui anno sexto. Diese Angabe ist natürlich, wie schon aus dem Widerspruch zu dem Regierungsjahr hervorgeht, vollständig sinnlos, da Enea in diesem Zeitpunkt

[1]) Über die Briefe des Enea Silvio handelt: **Lauff**: Dissertatio de Aenea Sylvio, Bonn 1853, gibt Aufschluß über Charakter, Ausgaben und Zeitfolgen der Briefe. Neben der verbreitetsten, jedoch völlig unkritischen Baseler Ausgabe von **Markus Hopper**: Ed. Basil. ex officina Henricpetina anno 1571. p. 500—962 gibt **Voigt** im Arch. f. Kunde österr. Geschichtsqu., Bd. XVI., p. 221—424, eine krit. Samml. derselben unter dem Titel: „Die Briefe des Aeneas Sylvins vor seiner Erhebung auf den päpstlichen Stuhl, chron. geordnet durch Einfügung von 46 bisher ungedruckten vermehrt als Vorarbeit zu einer künftigen Ausgabe dieser Briefe."

[2]) Überliefert ist der Traktat: 1. In dem Sammelw. des S. **Schardius**: de iurisdictione, autoritate et praeeminentia etc., Basel 1566, p. 313 ff. 2. In des M. H. **Goldast** Monarchiae Sancti Romani Imp., Teil 2, p. 1558 ff.

bereits ein Jahr tot war. Es ist diese Zeitbestimmung also auf eine Nachlässigkeit des Schreibers oder Druckers zurückzuführen, wie sie in der Ausgabe S. Schard's, deren Hauptschwäche die unsichere Cronologie ist, öfter begegnet. Aber auch bei Goldast paßt das Datum nicht genau. Es heißt hier: ex Vienna Cal. Martiis MCCCCXXXXV regni tui anno sexto. Darnach entstände eine Collision der Ortsangabe mit der Zeit. Wir wissen, daß Enea sich im März 1445 zu Rom befand[1]). Da ein Irrtum in der Angabe des Ortes und des Monates ausgeschlossen ist, der in der zeitlichen Festsetzung sich jedoch leicht erklären läßt, so sind wir in der Lage, die Goldast'sche Lesart dahin zu korrigieren, daß nicht der 1. März 1445, sondern 1446 gemeint ist. Zwingend dafür ist der Zusatz: regni tui anno sexto, den wir bereits bei Schard fanden, da Enea, worauf Voigt hinweist[2]), die Regierungsjahre Friedrichs III. vom Tage der Annahme der Wahl, d. h. dem 6. April 1440 rechnete, wie jener selbst in seinen Urkunden, demnach das sechste Jahr erst am 6. April 1446 für ihn sein Ende erreichte.

Möglicherweise ist auch der in jener Zeit noch oft in Übung befindliche kuriale Gebrauch[3]), nach dem das Jahr vom 25. März an gerechnet wurde, für ihn bestimmend gewesen. So ist mithin die Lesart 1445 bei Goldast lediglich in einem Versehen des Kopisten oder Druckers zu erblicken, der in der unleserlichen oder gar verstümmelten Handschriftenüberlieferung die I hinter der V der römischen Zahl übersehen hat.

In diesem Jahr 1446 nun befand sich unser Enea im Anfange einer der wichtigsten Epochen seines Lebens: er war gerade um die Zeit, als er seinen libellus de ortu et autoritate schrieb, im Begriff den Laienstand zu verlassen und dafür in den geistlichen Stand zu treten[4]). Was trieb ihn, den humanistischen Schöngeist, der bisher für alles andere, nur nicht für die Tonsur geschwärmt hatte, dessen bisheriger Lebenswandel in keiner Weise dazu angelegt schien, als Vorstufe für einen künftigen Priester zu

---

[1]) Februar und März 1445 Voigt I., 339 ff.
[2]) Voigt I, 352, Anm. 2.
[3]) Voigt: Archiv f. K. österr. Geschichtsquellen I, 338, No. 166.
[4]) Voigt I, 351.

dienen[1]), zu diesem außergewöhnlichen Schritt, noch dazu in dem bereits vorgerückten Alter von über 40 Jahren?

Es mag mancherlei dazu gewirkt haben, und man hat auch verschiedene Gründe dafür angegeben, indem man je nach dem Standpunkt bald den Schwerpunkt auf innere, bald auf äußere Motive in des Autors Seele legte[2]). Meines Erachtens müssen wir die letzteren durchaus für unsere Beurteilung maßgebend und als die allein entscheidenden halten. Überschauen wir die bisherige Laufbahn des Piccolomini, so drängt sich uns immer wieder diese Auffassung auf. Immer sehen wir, daß es nicht innere Überzeugung, sondern äußere Vorteile gewesen sind, die das Tun und Lassen des ehrgeizigen, gewandten und weltklugen Menschenkenners bestimmten. Um einer guten Aussicht willen, die ihn in seiner Karriere zu fördern versprach, kam es ihm eben nicht sehr darauf an, gelegentlich seine Parteinahme, seine Gesinnung zu wechseln, die, weil sie nicht in der Tiefe sittlicher Überzeugung ihren festen Ankergrund hatte, leicht beweglich und veränderlich war[3]). Ein ganz außerordentlicher Instinkt, verbunden mit scharfsinniger Kombinationsgabe, befähigte den klugen, weitschauenden Mann die Dinge und die mögliche Entwicklung, die sie nehmen konnten, klar zu erfassen und die für ihn günstigen Momente in den Verhältnissen herauszufühlen. Mit einer diplomatischen Gewandtheit sondergleichen verstand er sich ihnen dann geschmeidig anzupassen, sich die Gunst der einflußreichen Persönlichkeiten, in deren geschickter Behandlung, namentlich in der Ausnützung ihrer Schwächen, der feine Italiener Meister war, zu erwerben, um schließlich als ihr und der Situation Herr hervorzugehen, der sie dahin lenkte, wohin es sein persönliches Interesse erheischte. Auf diese Weise gelang es ihm vorwärts zu kommen und eine Stufe des Ranges nach der andern zu erklimmen. Nach diesen Grundsätzen des Handelns, die er selbst gelegentlich einmal andeutete[4]), so vorsichtig er sonst und zurückhaltend in

[1]) Voigt I, 285 ff.

[2]) Ersteres tut Weiß in seiner oben angeführten Schrift: Aeneas Sylvius Piccolomini als Papst Pius II. etc.

[3]) Für die folgende Charakteristik vgl. Voigt, namentlich I, 268 ff. I, 295 ff. Bachmann, in der deutschen Biographie 26, 206 ff.

[4]) Hist. Friderici III, 72.

solchen persönlichen Geheimnissen war, hatte er den Dienst verschiedener Herren gewechselt, hatte er skrupellos die Sache des Konzils, deren leidenschaftlicher Vorkämpfer er viele Jahre lang gewesen war, verlassen, sobald er merkte, daß hier nicht mehr viel für ihn zu gewinnen war, und als sich ihm anderseits eine lockende Gelegenheit bot, sich den Weg zur Sonne der königlichen Gunst zu bahnen. Begierig nahm er die angebotene Stelle eines Sekretärs in der kaiserlichen Reichskanzlei an (1442) und siedelte nach dem Wiener Hofe über. In unglaublich kurzer Zeit hatte er sich hier in die ihm neuen Zustände eingelebt, Charaktere und Pläne der leitenden Persönlichkeiten studiert, sich ihr Vertrauen und ihre Gunst, namentlich des allmächtigen Kanzlers Schlick und durch ihn des Königs Friedrichs III. erschmeichelt[1]), dem er sich gleich nach Antritt seines Amtes durch die Widmung eines politischen Traktates[2]), worin er ihm in unerhört kecker Weise politische Ratschläge zu erteilen wagte, in empfehlende Erinnerung (der Kaiser hatte ihn bereits vorher zum „poeta laureatus" gekrönt) zu bringen wußte. So befand er sich schnell in der Lage einen tieferen Einblick in das Getriebe der kaiserlichen Politik zu tun, und bald hatte er den politischen Wind ausgespürt. Er erkannte, daß hier in Wien Stimmung für den vom Konzil abgesetzten Papst Eugen IV. vorhanden war; er sah ferner, daß dessen Gestirn im Aufsteigen begriffen war, während das des Gegenpastes Felix V. immer mehr erblaßte, daß der endgültige Sieg der römischen Kurie sich mehr und mehr zuneigte[3]). Diese Beobachtungen ließen ein neues Projekt in dem ehrgeizigen Manne reifen: er hatte das sichere Empfinden, daß an der zu altem Glanz wieder aufgerichteten Kurie für ihn die Gelegenheit sich bot, in ihrem Dienst zu einer Staffel des Ruhmes zu gelangen, die er am Wiener Hofe, wo so viele andere Einflüsse entgegen arbeiteten[4]), niemals erreichen konnte. Und diese Möglichkeit sich zu eröffnen, die ihm die Rückkehr nach dem geliebten Vaterland, dem stets

---

[1]) Voigt I, 279 ff.

[2]) Des Pentalogus (Voigt I, 304).

[3]) Brief an Cesarini vom 28. Mai 1444, mitget. in der Baseler Ausg. unter No. 65, ferner Voigt I, 299 u. 321 ff.

[4]) Cfr. seinen Traktatus de curialium miseriis, abgedruckt in der Bas. Ausg. als ep. 166.

seine Sehnsucht galt, gestattete, trieb es ihn umsomehr, als ihm der Aufenthalt in Deutschland, wo er nie eine rechte Heimat fand, und ganz besonders am stillen Hofe in Wiener-Neustadt, dessen Klima zumal ihm garnicht zusagte, mehr und mehr verhaßt war[1]). So war er fest entschlossen, die Gunst des Augenblicks zu benützen und mit allen Kräften jenem Ziel zuzustreben. Wir sehen, wie sein Schiff allmählich die Richtung auf das kuriale Fahrwasser erhält, wie sich die Wandlung aus dem radikalen Revolutionär der Baseler Periode zu dem starren Reaktionär vollzieht in diesen Wiener Jahren, die ihm eine bequeme Übergangszeit vom Konzil durch die Neutralität zum römischen Papsttum waren. Zunächst freilich galt es noch vorsichtig abzuwarten und als gehorsames Werkzeug die Neutralitätspolitik seines königlichen Herrn mitzumachen[2]). Doch schon im Freisinger Bistumsstreit[3]) 1443 kommt seine neue Richtung zum ersten Male zum Vorschein: ganz energisch tritt er hier im Interesse des Kanzlers mit einer Rührigkeit, als ginge die Sache ihn persönlich an, für Eugen IV ein, unterstützt jenes Bemühungen um die Gunst des Papstes auf das nachhaltigste und mahnt auf dem Gerichtstag zu Neustadt (März 1444), wo die richterliche Entscheidung in dem ränkevollen Intriguenspiel gefällt werden sollte, in einer für Schlick ausgearbeiteten Rede am Schluß derselben schon ganz unzweideutig den König zum Gehorsam gegen Eugen mit geflissentlicher Übergehung der Neutralität. Man sieht, wie sehr ihm daran gelegen ist, die sich einmal berührenden Interessen des Hofes und der Kurie gleich jetzt fest mit einander zu verbinden. Hatte er bisher in der Politik immerhin eine passive Rolle als blindes Werkzeug im Dienst und Interesse anderer gespielt, so trat er nach diesem Handel, der seine diplomatische Brauchbarkeit im besten Licht hatte erscheinen lassen, fortan als aktiver, selbständig in die politischen Dinge eingreifender und sie lenkender Staatsmann auf: Auf dem Nürnberger Reichstage (Herbst 1444) war er zum ersten Mal als Mitglied der eingesetzten Reichsdeputation „öffentlich und

---

[1]) Über sein Heimweh und seine Unzufriedenheit mit den deutschen Verhältnissen Cf. Voigt I, 281 ff.

[2]) Brief an Noceto, mitget. bei Voigt I, 296 ff.; Brief an Carvajal bei Voigt I, 300.

[3]) Voigt I, 308 ff.

in bedeutender Weise tätig; aus dem Hofleben trat er ins Staatsleben hinüber[1]). Im Besitz dieser selbständigen Stellung, die ihm freiere Hand ließ, weiß er nun die bereits 1443 von Schlick eingefädelten kirchlichen Verhandlungen[2]) als seine persönliche Domäne an sich zu ziehen. Der Kanzler tritt in den Hintergrund. Nun ward ihm endlich die heiß ersehnte Gelegenheit zu Teil, die Politik mit seinen persönlichen Wünschen in Einklang zu bringen. Er wirkte natürlich ganz und gar im Interesse des Papstes Eugen, für den er nun vollständig entschieden war, seitdem dieser sich in den Besitz Roms und der Anerkennung der meisten Mächte gesetzt hatte. Er war seinem Ziele ein ganzes Stück näher gerückt; aber noch trennte ihn von der Kurie eine gewaltige Kluft, noch hatte er die Verzeihung des Papstes, die unerläßliche Vorbedingung für die Erfüllung seiner geheimen Wünsche, nicht erlangt, des Papstes, als dessen gefährlichster Feind er, wie er selbst sagt, in Rom noch vor wenigen Jahren gegolten hatte[3]). Sie wollte verdient sein; und der Preis war die Gewinnung des Königs für die Obödienz Eugens IV. Unermüdlich sehen wir ihn in diesem Sinne auf den König einwirken und die Verhandlungen mit Carvajal leiten[4]). Die erste Etappe war bald erreicht; bei seiner ersten Gesandtschaft nach Rom erhielt er auf Grund seiner Verdienste um die päpstliche Sache die Verzeihnng; der Bund mit Rom ward geschlossen (Februar 1445). Nicht lange darauf erfolgte der einstweilige Abschluß der Verhandlungen um den Verkauf der Gehorsamserklärung; der König war halb gewonnen! Frohlockend und triumphierend konnte Enea in diesem Sinn nach Rom[5]) berichten. In diesem Moment trat er in den

[1]) Voigt I, S. 397.

[2]) Voigt I, 315.

[3]) „Nec parvum erat inter hostes Rom. curie nomen Aeneae (Retractation vom Jahre 1447); entgegen Voigt, der in dieser Äußerung des Aeneas eine seiner gewöhnlichen Prahlereien sieht, „durch die er später seiner Bekehrung den rechten Wert geben wollte“ sagt Bachmann in der allgem. deutschen Biographie 26, p. 209: „Es ist demnach doch nicht Prahlerei, wenn Aeneas erzählt, daß er in Rom für einen der gefährlichsten Gegner der Eug. Sache gehalten worden sei.“

[4]) Seine vertraulichen Briefe an ihn bei Voigt I: Der Kardinal Carvajal war dann der Unterhändler der Kurie in Wien (Voigt I, 345 ff.).

[5]) Brief an den Kardinal von Amiens mitgeteilt in der Bas. Ausg.

geistlichen Stand über und schrieb seinen Traktat. In welchem Geist er dies tat, erkennen wir nun vollends, wenn wir uns darauf hin einmal die Verkaufsbedingungen ansehen: Sie sind derart, daß für ihn „eine zuverlässige Aussicht auf gute Pfründen, ja auf einen Bischofsmantel“ darin lag[1]). Jetzt erscheint uns freilich jenes merkwürdige Zusammentreffen seines Übertritts mit dem Abschluß jenes Vertrags als sehr begreiflich und natürlich. Nun klärt sich uns die innige Berührung, die zwischen dem Zuschnitt des Vertrags und seinen persönlichen Interessen besteht, auf: Wir dürfen wohl kaum noch bemerken, daß dahinter der listige Enea hervorguckt, der sich den Weg zur Erreichung des Zieles seiner längst gehegten und betriebenen Wünsche dadurch bahnen wollte. Nun verstehen wir, warum er an einen Freund schreiben konnte, daß er nichts mehr liebe als das Priesteramt[2]); denn er sah sich im Geiste, wie aus demselben Brief weiter hervorgeht, bereits als Bischof eines jener Bistümer, bei denen der König nach dem Vertrag das Nominationsrecht hatte. Nun wird uns auch klar, warum er gerade um jene Zeit seinen Traktat schrieb; und es erscheint jetzt seine papst- und kaiserfreundliche Tendenz in der richtigen Beleuchtung. Denn Enea mußte ja daran gelegen sein, um seiner Sache bezüglich des Bischofsmantels sicher zu sein, die Geneigtheit des Königs in diesem Punkte zu erhalten; es war doch immerhin eine eigentümliche Sache, dieser Übertritt eines Mannes in den geistlichen Stand, (der übrigens auch den intimsten Freunden Eneas höchst überraschend gewesen sein muß, wie wir aus jenem Briefe entnehmen dürfen) der durch seine früheren lasciven Anschauungen und seinen leichten Lebenswandel in keiner Weise dazu berufen schien. Enea fühlte wohl das Bedürfnis, diesen wichtigen Schritt vor sich selbst und vor andern, vor allem vor der sein Vorleben genau kennenden Hofumgebung zu rechtfertigen, ihr die Überzeugung von seiner vollständigen

[1]) Voigt I, 351.

[2]) Brief an Campisius vom 6. März 1446 (Voigt, Arch. 167, Baseler Ausgabe 93). Die Stelle heißt: „unum addo quod mirabere. Jam ego subdiaconus sum, quod olim valde horrebam ... jamque nihil magis amo quam sacerdotium, jamque Deo dante inter octendium diaconus, et suo tempore sacerdotalem recipiam dignitatem. Nihil in ordine beati Petri manere decretum est.“

Willensänderung in seiner kirchlichen Auffassung darzutun; anderseits war es ganz am Ort und empfahl es sich dringend des Königs Gunst sich zu versichern. Diese Motive dürften wohl ausschlaggebend und bestimmend für Enea gewesen sein, als er wieder zu dem altbewährten Mittel griff, das er unter solchen Umständen in Bewegung zu setzen pflegte, nämlich zur Feder[1]). Wie oftmals hatte er bereits sich ihrer bedient, wenn es galt, irgend etwas zu rechtfertigen oder zu erreichen. Als es galt, die Sache des Konzils samt seiner eigenen Parteistellung zu verteidigen, die Absetzung Eugens als mit Recht erfolgt nachzuweisen, da schrieb er seine Kommentarien und seine Dialoge[2]), als er zu König Friedrich übertrat, verfaßte er den Pentalogus, wie wir bereits sahen; nun wo er ins päpstliche Lager überging, erschien sein Traktat, den wir nun ganz und gar mit dem Maßstab jener tendenziösen Absichten zu messen haben. Die erstere, den Nachweis seiner neuen Gesinnung, als Unterpfand und Bürgschaft seiner Würdigkeit und unverbrüchlichen Treue gegenüber dem römischen Stuhl, zeigt sich in den „schroffen und ideologischen Grundsätzen[3])“, mit denen er den Absolutismus der päpstlichen Gewalt verkündet: die Sätze, die er hier zu ihrer Begründung ausspricht, unterscheiden sich nicht sehr von dem Programm, das er später in seiner berüchtigten Bulle „Execrabilis,“ als Papst über die Allgewalt des römischen Bischofs aufstellte: Wie in weltlichen Dingen der König oberste Autorität ist, so haben sich in geistlichen alle Könige und Fürsten dem Bischof von Rom zu unterwerfen; niemand darf vom Papst appellieren, niemand seinen Richterspruch umstoßen, er ist das alleinige und unfehlbare, hoch über allen andern Würdenträgern der Kirche und über dieser selbst schwebende Haupt[4]). Das ist das Motto seiner Auffassung der geistlichen Stellung, aus ihr ergibt sich ihr parallel die Machtstellung des weltlichen Oberhauptes. Daß ihm jene als die primäre, als die höhere erscheint, wie wohl er ersichtlich bemüht ist den einträchtigen Dualismus der beiden Gewalten darzutun: „Duae sunto, spiritualis et temporalis, nam satis sunt ad

[1]) Über Enea als Verfasser v. Aufsätzen u. Traktaten vgl. Voigt II, 283 ff.
[2]) Voigt I, 228 ff.; II, 292 ff.
[3]) Voigt I, 352.
[4]) De ortu et aut., c. X.

universalis ecclesiae gubernationem," „duo sunt enim, quibus principaliter hic mundus regitur: autoritas sacra pontificalis et Regalis potestas[1]);" blickt doch versteckt durch, vor allem in dem symbolischen Bilde der beiden Leuchten, daß er hier naiv zur Veranschaulichung der Koordination beider Gewalten anwendet[2]), während es doch gerade zum Nachweis der Superiorität der geistlichen seit Gregor VII. stets den Kurialen gedient hatte[3]). Durch die Manifestation dieser Ansichten, die in vollkommenem Gegensatz zu seinen früheren stehen[4]), war der erste Zweck erreicht: An seiner Bekehrung und Rechtgläubigkeit konnte darnach nicht der geringste Zweifel mehr bestehen; und außerdem hatte er durch die Anbringung vieler aus der Bibel, den sacri canones, den Kirchenvätern entnommenen Zitate, denen gegenüber die von ihm sonst so geliebten klassischen Zitate vollständig in den Hintergrund treten, obwohl sich genug Gelegenheit mit ihnen zu prunken in dieser Schrift geboten hätte, gezeigt, daß es ihm auch an der Würdigkeit und geeigneten Vorbereitung zum geistlichen Beruf nicht fehlte.

Das ist m. E. die eine Seite der Tendenz; wenden wir uns der andern zu. Sie liegt in dem eigentlichen Hauptthema der Schrift, der Darstellung der autoritas imperii, in der „Verherrlichung der Theorie von der unumschränkten Macht des Kaisers"[5]).

[1]) C. VII.

[2]) Im bezeichnenden Gegensatz zu Dante, der einen ähnlichen Standpunkt vertretend eben darum die Anwendung des Vergleichs von Sonne und Mond auf Papsttum und Kaisertum verwirft.

[3]) Vgl. dazu von Bezold: die Lehre von der Volkssouveränität hist. Zs. 36; p. 358: „in ähnlicher Weise, wie Peter von Andlau und die päpstlich gesinnten Publicisten, weiß Enea Silvio die ideale Würde des Kaisertums mit der Abhängigkeit von Rom geschickt zu vereinigen."

[4]) Man vgl. dazu die Stelle in den Kommentarien de rebus Basiliae gestis, wo er seine Gesamtanschauung über Staat und Kirche z. Z. des Baseler Konzils ausspricht: „der Papst verhält sich zur Kirche, wie der König zum Reich. Es ist aber unsinnig, daß der König mehr vermögen soll, als das ganze Reich, also darf der Papst auch nicht mehr Macht haben, als die Kirche. Wie dagegen übelregierende und tyrannische Könige von der Gesamtheit des Reiches entthront und weggejagt werden, so können ohne jeden Zwist auch die römischen Bischöfe wie die Könige in allgemeinen Konzilien abgesetzt werden."

[5]) Bachmann, Allgem. d. Biogr.

Damit zielte Enea direkt auf die Gunst des Königs ab; er wußte, daß sie auf diesem Wege leicht zu gewinnen war, da Friedrich trotz seiner sonstigen Gleichgiltigkeit gegenüber geistigen Erscheinungen doch für das römische Recht eine ausgesprochene, sehr erklärliche Vorliebe hatte[1]). Hier war also ein Punkt, in dem sich sein persönliches Interesse mit dem des Königs berührte; kein Wunder, daß er hier einsetzte. Daß ihm, der nebst Karvajal die schwachen Seiten des Königs wahrlich am besten kannte[2]), auch jene Schwäche des Kaisers wohl bekannt war, erfahren wir von ihm selbst aus einem Brief[3]) an Wilhelm von Stein: „Sed hic noster monarcha vel bipes asellus inflatus opinioni sui civilem scientiam omnibus praefert matrem filiae postponit et fluminibus mare. Is est ex illis caesis et obtusis hominibus, qui postquam leges quatuor aut decem memoriae commendarunt, jam non amplius hominis, sed deos se putant, leges divina censent oracula, quae vel Apollo vel Apolline major Deus ipsis per Moysen tradiderit, aut qualia sunt Christi. Responsa, quae nos evangelia nuncupamus". Auch von Friedrich selbst wissen wir aus einer freilich späteren Zeit, warum er eine derartige Voreingenommenheit für das römische Recht hatte. Er spricht es in seiner Bestätigungsurkunde für die Universität Tübingen vom 20. Februar 1484 aus[4]): „Dahin aber gipfelt sich vorzüglich die Spitze unseres Willens und dahin streben wir mit lebhaftem Eifer, daß die mit unendlicher Mühe und tiefsinniger Arbeit geschaffenen Gesetze und Konstitutionen unserer Vorgänger, der römischen Kaiser göttlichen Angedenkens, mehr und mehr den Ohren unserer Untertanen gewissermaßen eingetränkt werden, da wir erkennen, daß allein durch den Gebrauch derselben unser Reich erhalten und vermehrt werden kann. Denn nur die durch sie gestützte kaiserliche Machtvollkommenheit vermag den zügellosen Sinn der Untertanen niederzuhalten und den Bestand des Reiches zu sichern".

---

[1]) **Laband**, Rede über die Bedeutung der Reception des röm. Rechts. Straßburg 1880, p. 48 ff.

[2]) **Voigt** I 254.

[3]) Brief vom 1. Juni 1444. (**Voigt** Arch. I No. 110, in der Baseler Ausg. mitgeteilt unter Nr. 111).

[4]) Vgl. **Laband**: p. 49. Die Originalstelle ist abgedruckt bei Muther: röm. und kan. Recht S. 23.

Das war im Jahr 1484. Damals aber zu Eneas Zeit war die Rezeption des römischen Rechts, die Verbreitung römischer Rechtssätze in Deutschland, insonderheit an den Fürstenhöfen, eben erst in den Anfängen begriffen; sie kamen teilweise noch als eine neue Offenbarung (wie es aus dem Briefe des Eneas auch hervorgeht) und wurden daher mit um so größerer Lebhaftigkeit und Leidenschaft aufgenommen [1]). Enea konnte daher sicher sein, seinem Fürsten, dessen ganzer Wille und Eifer darauf gerichtet war, daß die römischen Souveränitätslehren „den Ohren der Unterthanen gewissermaßen eingetränkt wurden", durch ihre Verkündigung einen großen Gefallen zu erweisen, und ihn zu Dank zu verpflichten, was ja sein Interesse gebot. In diesem Sinne vindizierte er ihm die ganze vom römischen Recht dargebotene Machtfülle, schmeichelte er ihm als dem rechtmäßigen und unmittelbaren Nachfolger der römischen Cäsaren, als welchen sich der Kaiser, wie wir aus jener Urkunde sehen, später selbst bezeichnete, suchte er den heimlichen Wunsch nach der Kaiserkrönung, wie er es bereits in dem „Pentalogus", jenem ersten Anlauf um die königliche Gunst, getan hatte, in ihm zu beleben.

Ich weiß nun wohl, daß ich mich in dieser Beurteilung der Tendenz des Traktates in einigem Gegensatz zu der Auffassung Voigts befinde. Während ich in ihm nur rein persönliche Absichten erkennen möchte, weist Voigt dem Verfasser einen politischen Endzweck, den er darin verfolge, zu, wobei allerdings auch ein persönliches Interesse mitspielen würde. Folgende Erwägungen führen ihn zu dieser Ansicht [2]): Der Wiener Vertrag war ohne Wissen der noch auf dem Boden der Neutralität stehenden Kurfürsten, ja gegen den ausdrücklichen Beschluß des Nürnberger Reichstages von 1444 heimlich zwischen der Kurie und dem Wiener Hofe abgeschlossen worden. Es war also zu erwarten, daß auf dem nächsten, zum Frühling 1446 einberufenen Reichstage, auf dem „nach dem Wunsche der Eugenianer die Erklärung des König Friedrich erfolgen sollte", es zu einem harten Zusammenstoß zwischen ihm und den von ihm hintergangenen, „seit dem letzten Nürnberger Tage überdies gereizten" Kurfürsten kommen würde;

[1]) Darüber näheres bei Stobbe: Gesch. d. deutsch. Rechtsquellen II. Laband a. a. O.

[2]) Für das folgende Voigt I, 351—54.

anderseits lag es im Interesse des Königs nnd im Sinne des Vertrags, sie auf seine Seite hinüberzuziehen. „Enea erkannte also bei aller guten Hoffnung sehr wohl, welcher Widerstand noch zu überwinden sein werde, nämlich nicht nur der Trotz der Kurfürsten, sondern mehr noch die Zaghaftigkeit und Unentschlossenheit des Königs ihnen gegenüber, zumal ihnen von dem Wiener Vertrage einzelne dunkle Andeutungen bereits zugekommen zu sein schienen“. . . „Daher suchte er ihm in einer Denkschrift Vorstellnngen einzuflößen, die ihm im Kampfe gegen die widerspenstigen Reichsfürsten Selbstvertrauen, Mut und königlichen Stolz geben sollten, er widmete ihm die Schrift „über den Ursprung nnd die Autorität des römischen Reichs“.

Diese Auffassung Voigts scheint mir nicht zutreffend zu sein, die politische Absicht, die er dem Traktat nnterschiebt, ein Appell an das politische Gewissen des Kaisers überhaupt ist gewiß nicht von Enea bezweckt worden. Er kannte seinen Herren zu gut, nm sich keinen Täuschungen über seine politische Actionsfähigkeit, wenigstens in dem Handel mit den Kurfürsten damals, hinzugeben. Er wußte genugsam aus eigener Erfahrung, wie unempfindlich und gleichgiltig der Kaiser gegenüber politischen Ratschlägen von ihm nnd anderen war[1]), worüber er gelegentlich spottet[2]), um den von vornherein aussichtslosen Versuch zu

[1]) Chmel überschätzt in dieser Hinsicht, wie so oft, irregeleitet dnrch seine optimistische Beurteiluug des Kaisers, wenn er z. B. bei Gelegenheit der Widmung des Pentalogus an den Kaiser seitens Eneas sagt: „Einige Monate nach seinem Eintritt in den königlichen Dienst überreichte er dem neuen Herrn eine kleine Schrift, die durch ihren Inhalt, sowie durch ihre gegen die übrigen schriftlichen Mitteilungen vorteilhaft abstechende elegante Form gleich damals bedeutendes Interesse beim König und seinen Räten erweckt haben dürfte“. (Chmel, Geschichte Friedrich IV. u. seines Sohnes Max I, Beil. XII.)

[2]) Voigt: Die Wiederbelebung des klass. Altertums p. 279 ff. „Der neue italienische Kanzleisekretär, der in Basel verschiedenen Prälaten mit seiner stilistischen Kunst hofiert hatte, ließ es an dem Bemühen wahrlich nicht fehlen, deutsche Fürsten für dieselben (die humanistischen Interessen) anzuregen . . . . . aber an Friedrich, dem König und Kaiser, scheiterten alle seine Werbungen. Er widmete ihm einen politischen Traktat; aber es ging demselben wie den poetischen Versuchen des tiroler Grafen Franzesco d'Arco, der auch den Einfall gehabt hatte, seine Verse dem König zu übersenden und von Enea hören mußte: „seine süsse Muse bewohne den kgl. Bücherschrank und werde hier wohl gut bewahrt bleiben“.

machen, ihn auf die Bahn tatkräftigen Handelns gegenüber den Kurfürsten zu drängen. Wie sehr der Kaiser trotz aller Schwäche der kaiserlichen Gewalt an ihrer theoretischen Vollgewalt nnd Machtfülle festhielt, so hütete er sich doch, mannhaft für sie einzntreten. Wie gern er in seinem stark ansgeprägten Selbstgefühl schmeichelnde Sätze über imperiale Machtgewalt hörte, so wenig war er geneigt die Konseqnenzen aus ihnen in seiner Politik zu ziehen. Voigt selbst giebt zu, wie „klein und bescheiden“ seine politischen Pläne damals gegenüber jener welterobernden Theorie waren: „Dort prahlerische Worte, hier furchtsames Zagen, dort eine welterobernde Theorie, hier kleine Mittel der List und Intrigue, dort ein aus göttlichem Recht entstandener Stolz, hier die frohe Genügsamkeit, den gefährlichen Plänen der deutschen Kurfürsten noch einstweilen ausznweichen“. Wie wenig Eindruck solche „Grundsätze absoluter Kaisergewalt“, die noch dazu in vollstem Gegensatz zn der „wirklichen Stellung der Reichsgewalt“ standen, auf die Politik des Königs zu machen im Stande waren, wußte er sicherlich am besten, eine Annahme, die sich durch die Folgezeit als bestätigt erweist. Denn Friedrich ließ sich tatsächlich in keiner Weise zn einem Vorgehen gegen die Kurfürsten bestimmen, sondern schob den beabsichtigten Reichstag wieder auf: der Grnnd war die Fnrcht, die er vor den Kurfürsten hegte, wenn er mit einer Deklaration hervortrat. Eine politische Absicht lag ihm daher fern, es kam ihm lediglich darauf an, durch geschickte Ausnützung einer schwachen Seite des Königs, nämlich jener Vorliebe für das römische Recht, sich seiner Gunst zu versichern, um sein Ziel zu erreichen. Er verrechnete sich nicht: nach einem Jahre nnd wenigen Monaten war er Bischof von Triest.

II.

Gedankengang des libellus de ortu et autoritate Imperii Romani.

Der Traktat des Enea gliedert sich gemäß seinem Titel in zwei Teile, wovon der erste in den Kapiteln I-IX in philosophisch-historischer Weise über die Entstehung und Leitung des Staates, die Geschichte des römischen Reichs und die Übertragung des imperium anf die Germanen handelt, während der zweite Teil,

umfassend die Kapitel X-XXIV, hauptsächlich die Rechte und Machtbefugnisse des Kaisers neben einigen eingestreuten Exkursen allgemeineren Inhalts bespricht. Der Schrift geht eine Vorrede voraus, welche die Widmung derselben an Kaiser Friedrich III. enthält. Der Verfasser setzt hier zunächst die Veranlassung zur Abfassung seines Werkes auseinander: „Compellit me nonnullorum inscitia (seu pertinacia est atque rebellio) tibi ut aliqua scribam, cum de Origine progressuque sacri Imperii, tum de potestate autoritateque sua“.

Mit der Darlegung der kaiserlichen Machtvollkommenheit aber verfolgt er eine eigene Absicht: den täglich sein Ohr beleidigenden Reden der Feinde derselben (voces imperitorum ne dicam maledicorum hominum), welche sie zu Gunsten ihrer eigenen Unabhängigkeit und Freiheit verkleinern wollen, Leuten, die da behaupten: „populos quosdam ac principes sic liberos francosque, ut nullo penitus iure Romano Imperio sint obnoxii, te vero (Imperatorem) subjectum legibus, nihil ex privilegiis quivis datis te posse detrahere, a tuis sententis atque mandatis fas esse contendant“ will er in Kürze die wahre Macht des Kaisers auseinandersetzen, und zwar nicht auf Grund seiner persönlichen Ansicht: „sed quod maximi autores tam legum interpretes quam sancti doctores de Cäsarea sentiant potestate“.

Nicht den Kaiser über den Umfang seiner Macht zu belehren ist seine Absicht, („quid enim est, quod principis pectus ignoret“, wie er schmeichelhaft bemerkt) sondern er will ihm nur seine Herrscherrechte ins Gedächtnis zurückrufen: „ut confundantur, qui non veritati suos affectus, sed veritatem affectibus cooptare nituntur“. Gern will er im Dienst des kaiserlichen Interesses den Haß und Neid auf sich nehmen, der ihm, wie er wohl weiß, „ex aemulorum imperii tuorumque hostium indignatione“ daraus erwachsen wird. Die Vorrede schließt mit der pathetisch abgegebenen Erklärung: „sed magis ego veritatem venero quam illos timeo“.

1. Kapitel

Über die Anfänge des staatlichen Lebens.

Die Anschauung des Verfassers über die Entstehung des Staates kennzeichnet sich als eine im Boden der naturrechtlichen

Auffassung[1]) wurzelnde „Romana Regia potestas, quam sacrum Romanum Imperium appellamus, ab ipsa humanae naturae ratione, quae optima vivendi dux est, cuique omnes parere oportet[2]), originem ducit“. Denn als die Menschen nach der Vertreibung des ersten Menschenpaares aus dem Paradies im Urzustande wie die wilden Tiere lebten, drang sich ihnen schließlich („nam rationis participes illos Deus creavit“) die Erkenntnis von der Nützlichkeit und Notwendigkeit eines auf gegenseitiger Unterstützung basierenden Gemeinschaftslebens auf („animadvertit homo, hominem homini ad bene vivendum maxime conducere societatemque fore plurimum necessariam“). Sie schlossen sich also zusammen und gründeten einen auf dem Prinzip der Gleichheit und der Gemeinsamkeit des Eigentums beruhenden Gemeinschaftsstaat („sive docente natura, sive Deo volente, totius naturae magistro“).

2. Kapitel

Über die Einsetzung der königlichen Gewalt.

Der Egoismus und der böse Sinn der Menschen[3]) bewirkten bald, daß der Friede dieses kommunistischen Staatswesens gestört wurde und daß Streitigkeiten über mein und dein ausbrachen. Unter diesen Umständen: „cum ergo premeretur ab initio multitudo ab his, qui viribus erant editiores“ war es notwendig, für die Schwächeren einen starken Schutz gegen die Mächtigen zu schaffen. So entwickelte sich bei den einzelnen Völkern die Herrschaft eines Einzelnen: „ad unum aliquem confugere placuit, virtute praestantem, qui et iniurias prohiberet inferri tenuioribus et equitate constituta summos cum infimis pari iure teneret“. An die Stelle des Naturrechts trat somit das ius gentium.

[1]) Gierke: Joh. Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien p. 94 ff. (Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte herausgegeben v. O. Gierke, Breslau 1880; 2. Ausgabe 1902.)

[2]) Aus Cicero entlehnte Wendung. Aus Cicero de officiis I 25 ist wahrscheinlich die ganze Darstellung der „origo civilis vitae“ geschöpft. cf. Quellen.

[3]) Auch die anticisierenden Worte: verum, sicut ab homine multa parantur homini commoda: sic nulla est pestis, quae homini ab homine non nascatur“ weisen auf Cicero zurück.

3. Kapitel

Über die Pflichten der Könige.

Die Einsetzung des Königtums gibt dem Verfasser Anlaß in einem „scholastico more“ eingelegten Exkurs zu erörtern: „quid potissimum deceat reges“. Nun wird der Begriff der „justitia“, einer der Hauptgegenstände des königlichen Amtes, den der Autor bereits im vorigen Kapitel als solchen hervorgehoben hatte („nec sane aliam ob causam rege fuerat opus, nisi ut esset, qui . . . justitiam ministraret“), definiert: „est enim justitia quiddam civile, societatis humanae vincula custodiens, dum vel malefactorum punit iniquitatem vel bonis viris praemia tribuit“. Angeblich nach Hieronymus (ut inquit Hieronymus) ist es nun Pflicht der Könige: „facere judicium atque justitiam liberare de manu calumnantium vi opressos, ac peregrino, pupillo et viduae, qui facilius a potentis opprimuntur, auxilium impertiri“. Der Erfüllung dieser Aufgabe müssen sich die Könige mit ganzem Eifer widmen: „sic enim pacem suis subditis et sibi tutum tranquillumque regnum parabunt“; den Beweis dazu liefert die heilige Schrift: „quando rex justus sederit supra sedem, adversabitur sibi quicquam malignum“. So war also jetzt die „summa potestas“ bei den Königen: „Populus nullis legibus tenebatur, arbitria Principum pro legibus erant“ [1]).

4. Kapitel

Über den Ursprung der Monarchie und des römischen Reichs.

Wie vordem unter den einzelnen Menschen, so entstand jetzt auch unter der „pluralitas principum“ Uneinigkeit, hervorgerufen durch Streitigkeiten „modo de finibus, modo de iurisdictione“. Da niemand da war, „qui lites dirimerit nisi gladius“, so wüteten bald Kriege zwischen den einzelnen Staaten: „dulceque illud ac suavissimum humane societatis commercium prohibebatur.“ In dieser Not wurde wieder die Retterin jene „benigna humanae naturae providentia, quae suopte ingenio ad optima tendit nec vult quae sunt, quaeque futura sunt, male disposita.“ Die menschliche Vernunft sah diesmal den Ausweg in der Aufrichtung einer Ober-

[1]) Die ganze Stelle von: „Principio igitur gentium . . . . . bis zum Schluß stammt aus Engelbert de Admont: „de ortu progressuque imperii“ C. II.

herrschaft, eines „principatus“, bei den Griechen „monarchia“, bei den Römern „imperium“ genannt: „namque ut privatorum hominum exorbitantes impetus iusta regum moderatione compesci natura disposuit: sic et ipsorum regum per unum principem immensas frenare cupiditates instituit. Nec enim aliter pax universalis haberi poterat.“ So entstanden also die verschiedenen Weltreiche. Es ist interessant zu sehen, daß auch unser Autor am Ausgang des Mittelalters an der recht eigentlich mittelalterlichen, bei fast allen publicistischen Schriftstellern wiederkehrenden Danielschen Auffassung von den vier Weltreichen festhält[1]), als deren letztes das römische erscheint. Enea findet es für notwendig, seine Entstehung in einer allerdings ziemlich äußerlichen Weise logisch zu begründen, indem er es als Träger einer von den andern nicht erfüllten göttlichen Mission erscheinen läßt: „sed cum haec imperia nunquam sibi totum orbem subiecissent ac propterea pacem universalem parere non potuerint placuit sive naturae humani generis altrici, sive ipsius naturae Domino rectorique Deo, Romanum Imperium excitare.“

5. Kapitel

Über die ersten Regierungen der Stadt Rom und über den Ursprung des Kaisertums.

Es folgt nun in herkömmlicher Weise eine kurze Übersicht über die römische Geschichte von der Zeit der Königsherrschaft an bis zur Aufrichtung der Dictatur, einer „magistratus majoris potestatis“, zu deren Einrichtung die wachsende Zahl des Volkes und die Häufigkeit und Bedeutung der Kriege in gleicher Weise nötigte[2]). Als auch sie den steigenden Anforderungen der Staatsverwaltung nicht mehr gerecht zu werden vermochte, da tat man schließlich den entscheidenden Schritt: man richtete die Alleinherrschaft ein. Wieder war es die „natura, quae ad id, quod opimum erat iter parabat.“ Der erste „princeps“ war Julius

[1]) S. Riezler: die literarischen Widersacher der Päpste. Vgl. Quellen.

[2]) Charakteristisch für die sich hauptsächlich mit der Frage der „autoritas“ beschäftigenden Schrift ist, daß bei der Erwähnung der einzelnen „magistratus“ immer nur von ihrer Machtkompetenz gesprochen wird.

Cäsar; er war mit absoluter Gewalt ausgestattet, ihm war das volle Recht der Gesetzgebung eingeräumt.

6. Kapitel

Über die Anerkennung des Kaisertums durch Christus [1]).

Die Berechtigung der kaiserlichen Gewalt ergibt sich nicht nur aus ihrer Entstehung durch die „vi naturae", sondern auch aus der Anerkennung, die sie durch Jesus Christus „verbo et facto" gefunden hat. Dies wird nun im folgenden bewiesen: Christus hat zunächst durch die Zeit seiner Geburt dargetan, daß er gewillt sei, sich der kaiserlichen Gewalt zu unterwerfen: „qui et nasci voluit, cum universus describeretur orbis." Er hat das praktisch gezeigt, indem er dem Kaiser die Steuer gezahlt und andre dazu aufgefordert hat, mit den Worten: „reddite, quae sunt Caesaris Caesari et quae sunt Dei Deo." Zur weiteren Begründung wird der heilige Ambrosius zitiert, der als „speciale documentum, quo Christiani viri sublimioribus potestatibus docentur esse subjecti," ebenfalls auf das Beispiel des Gottessohnes hinweist: „si enim censum filius Dei solvit, quis tantus es, qui non putas esse solvendum?" Aber auch durch andere Zeugnisse Christi wird die göttliche Einsetzung des Kaisertums klar bezeugt: namque cum ait Pilato: non haberes adversum me potestatem ullam, nisi tibi datum esset desuper: „quid aliud ostendere voluit quam Romani principis, cuius vicem Pilatus gerebat, ex Deo potestatem prodire? Daher konnte Justinian sagen: „imperium sibi a coelesti majestate traditum."

7. Kapitel

Auch die geistliche Gewalt ist durch Christus eingesetzt worden.

Wie für die weltliche Gewalt die göttliche Anerkennung, so wird für die geistliche die Einsetzung durch Christus in Anspruch genommen. Zum Nachweis wird die uralte Schwertertheorie herangezogen [1]). Die beiden Schwerter, welche Christus von dem Jünger gezeigt werden, und von denen er sagt „sufficit" erscheinen, „uti

[1]) Dieses, sowie das nächste Kapitel schließt sich eng an Jordanus von Osnabrück „de praerogativa imperii Romani" an, und zwar an c. I, wo die dreifache „Approbatio et honoratio" des imp. Rom. durch Christus auseinandergesetzt wird.

doctores interpretantur" als Symbole der weltlichen und geistlichen Gewalt, auf welche die Worte Christi sich beziehen: „duae potestates sunto, spiritualis et temporalis; nam satis sunt ad universalis ecclesiae gubernationem." Als ferneres Argument für diesen Satz wird das ebenso geläufige Bild von den beiden Leuchten (duo magna luminaria") angewendet, die nach den „sacri canones" Gott „ad firmamentum coeli, id est universalis ecclesiae" geschaffen habe; „id est, duas potestates instituisse quae sunt Pontificalis autoritas et Regalis potestas: et alteram diebus, id est spiritualibus, alteram vero noctibus, id est temporalibus praeesse," denn durch zwei Mächte wird, wie Papst Gelasius sagt, „principaliter" diese Welt regiert, durch die päpstliche und die kaiserliche.

Wird aber nicht durch diese Annahme zweier getrennter Gewalten und die dadurch hervorgerufene Zweiheit der Weltregierung das sonst so hochgehaltene Prinzip der Einheit über den Haufen geworfen[1])? Ist denn nicht auch in Wirklichkeit oft „imperium" und „sacerdotium" in der Person des „imperator" vereinigt gewesen, wie das alttestamentliche Beispiel des Königs Melchisedek beweist? Zur Wiederlegung solcher Einwände beruft sich der Verfasser auf den Ausspruch des Papstes Nikolaus. Nach diesem hat Christus selbst die Scheidung beider Gewalten angeordnet: „cum ad verum ventum est, ultro sibi nec imperator iura pontificatus arripuit nec Pontifex nomen Imperatorium usurpavit: quoniam mediator Dei et hominum, homo Jesus Christus, pro actibus propriis et dignitatibus distinctis, officia potestatis utriusque discrevit: propria volens medicinali humilitate sursum efferri, non humana superbia rursus in infera demergi, ut et Christiani imperatores pro aeterna vita pontificibus indigerent et pontificis pro cursu temporalium tantummodo rero imperialibus legibus uterentur." Also beide Gewalten sollten gesondert neben einander bestehen: Der Papst in geistlichen, der Kaiser in weltlichen Dingen gebieten. Beide, Papst und Kaiser, sollten sich jeder Einmischung in ihre wechselseitigen Machtsphären enthalten. Einen Ausnahmezustand bildet nur das „patrimonium beati Petri." Hier soll („sicuti Canones asserunt") der Papst neben seiner geistlichen Macht auch die „Potestas summi Principis" ausüben dürfen.

---

[1]) Gierke: Genossenschaftsrecht III, p. 556.

8. Kapitel

Über die Ankunft des Antichrist.

Solange das römische Reich besteht, wird der Antichrist nicht erscheinen. Für diese, im Mittelalter weit verbreitete und in der pnblicistischen Literatur oft begegnende Annahme[1]) führt der Verfasser als Beweisgrund eine Stelle des Paulus (im 2. Brief an die Thessalonicher) an: „qui tenet, teneat, donec de medio fiat: et tunc revelabitur ille filius iniquitatis, quam Dominus spiritu oris sui interficiet,“ eine Ansicht, die auch der heilige Augustinus teilt[2]).

Und nun kommt der Verfasser, den durch die Überschrift des Kapitels gegebenen Rahmen überschreitend, wieder allgemein auf das römische Reich zu sprechen, und auf die „Summa Romani Principis autoritas, quam communis ntilitas desideravit, natura invenit, Deus dedit, Filius confirmavit“ etc. Das römische Reich nun, daß sich alle andern Völker unterworfen hat („nulla gens fuit orbe toto, quae collum non inclinavit Imperio, nisi cui Romanns populus foedum putavit Imperare“), ist einst anf dem Wege des Herrschervertrags, d. h. durch freiwillige Unterwerfung des Volks unter den Willen eines Einzelnen und durch Übertragung seiner Souveränität durch das sog. königliche Gesetz auf den princeps[3]) begründet worden. Unter diesem Eindruck stellt der Verfasser die (seit Aristoteles bis auf Thomas von Aquino und Nikolaus von Cusa oft vertretene und erörterte) Ansicht auf, daß die Monarchie unter allen Regierungsformen die beste sei: „nec enim vel populare regimen, quod politicum, vel optimorum civium, quod Aristocraticum appellatur, tam iustum tamque pacificum esse potest, quam monarchiam“. Die monarchische Regierungsweise sei schon durch die Ordnung der Natur begründet: „In Apibus enim inquit beatus Gregorius, princeps unus est, grues unam sequuntur“.

---

[1]) Hürbin: Peter von Andlau, Straßburg 1897, p. 158. Riezler lit. Widersacher, p. 167 ff.

[2]) Augustinus: De civitate dei II, c. XIX.

[3]) Gierke: Althusius p. 76 ff.

9. Kapitel

Die Übertragung des römischen Reichs von den Griechen auf die Germanen.

Im Anschluß an das erwähnte Werk des Jordanus von Osnabrück, das auch den Titel führt: „de translatione imperii", und das einen der verbreitetsten und benutztesten Traktate in der mittelalterlichen Publicistik repräsentiert[1]), entwickelt Enea die im Mittelalter eine so hervorragende Rolle einnehmende Translationsidee[2]), wenn auch in weit kürzerer Weise: Die gänzliche Vernachlässigung Roms durch die Griechen, auf die später das Kaisertum übergegangen war[3]), trieb das römische Volk dazu, Karl den Großen um Hilfe gegen die Barbaren anzugehen. Dieser befreite die Stadt von den sie bedrängenden Feinden, wofür ihn das römische Volk erst zum „Patricius", darauf zum „Augustus" ausrief: „Concurrente summi pontificis consensu"; so vollzog sich der Übergang des römischen Reiches von den Griechen auf die Deutschen, dessen Scepter nun schließlich, nachdem es durch verschiedene Hände gegangen, „per legitimam electionem" auf den Kaiser Friedrich gekommen ist. Ihm, dem hohen Träger der „suprema in temporalibus potestas" erwächst daraus die Pflicht, den Staat zu erhalten; dazu sollen ihm alle Völker, Fürsten und Könige zum Gehorsam verpflichtet sein.

10. Kapitel

Alle Völker sind in weltlichen Dingen dem Kaiser, in geistlichen dem Papst untertan.

Hatte Enea in Cap. VII seine Grundansichten über das Verhältnis und Zusammenwirken der geistlichen und weltlichen Gewalt

[1]) G. Waitz: des Jordanus von Osnabrück Buch über das röm. Reich, Abhdlg. der kgl. Gesellschaft d. Wissensch. Bd. 14, Göttingen 1868, p. 5 ff.

[2]) Riezler: Lit. Wid. 157 u. 171, „Neben d. Thema v. d. Universalmonarchie kann man das von der Übertragung des Kaisertums als den in jener Zeit beliebtesten Vorwurf hist. polit. Erörterung nennen".

[3]) Vgl. Schluß von Kap. VIII: „quod aliquando per Italos, aliquando per Hispanos interdum per Afros, Dalmatasque constat administratum. Pervenit ad etiam Graecos diuque apud Constantinopolim tantae gloriae dignitatis permansit.

ausgesprochen, so verkündet er hier zum ersten Mal die auf dem Grunde dieser Coordinanz beider Gewalten beruhende Machtcompetenz („Autoritas") des Kaisers. Der Leitsatz, mit dem er das Kapitel eröffnet, ist gewissermaßen das Motto zu der in den übrigen Kapiteln nun folgenden Darlegung der „Autoritas imperii": „namque sicut in spiritualibus Romano pontifici singuli patriarchae, primates ceterique pontifices et praelati subjecti sunt: et Romano principi temporales quoslibet liquet esse subjectos". Diese Oberherrschaft des Kaisers „in temporalibus" findet ihre Begründung sowohl im kanonischen wie im menschlichen Recht. Nach ersterem ist der Kaiser Herr über alle die, welche Lehen von ihm empfangen, d. h. über alle Völker und Fürsten; ebenso nach letzterem, dem er seine Herrschaft verdankt: „iura autem humana iura imperatorum sunt". Gemäß der „ratio naturalis" ist er eingesetzt worden, um Recht und Gerechtigkeit zu handhaben, den Frieden zu schützen und in weltlichen Dingen über alle zu herrschen. Niemand anders, als der römische König, ist dazu berufen: Das beweist die lange Dauer des Besitzes der Kaiserwürde, das beweist der Umstand, daß seit Augustus sich niemand anders als unter dem Titel des „Romani regis mundi dominum orbisque principem" genannt hat.

11. Kapitel

Diejenigen sind im Irrtum, die dem Reich keinen Gehorsam schulden zu müssen glauben.

Der Verfasser wendet sich nun gegen diejenigen, deren „pertinatia atque rebellio" ihn angeblich zu seiner Schrift veranlaßt haben, gegen die „qui se tanta fretos asserunt libertate, ut nihil omnino Imperio teneantur quadamque se potiri dicunt exemptione". Obwohl jene Leugner der kaiserlichen Allgewalt verdienten, daß man sie mit Gewalt eines besseren belehrte, so will doch der Verfasser versuchen, sie durch Gründe des Rechts dahin zu bringen, „ut quo iure se putant exemptos, eodem scirent esse subjectos".

Alle nun, „qui se esse sub jugo negant Imperii" stützen sich dabei auf Privilegien, die sie entweder durch die „Munificentia imperii", oder anders woher erhalten haben. Von letzterem Fall kann hier keine Rede sein: „cum imperium Romanum adeo super

omnis mortalis in temporalibus sit directum, manifesti iuris esse, neminem esse, qui ei possit inferre praejudicium". Alle diese Rechtshandlungen seien schon deshalb hinfällig, da sie von einem ausgehen, der keine Gewalt besitzt. Auch wenn wirklich von Seiten des Reiches eine derartige „exemptio" erfolgt wäre, so würde sie trotzdem ungiltig sein. Bei aller Machtfülle ist doch die Autorität des Kaisers dahin beschränkt, daß er niemanden mit einer ihm ebenbürtigen Macht ausstatten kann, was dann doch der Fall sein würde [1]). Exemptionen einzelner würden allmählich zu einer Zersplitterung und Anflösung der kaiserlichen Gewalt in eine Anzahl gleichberechtigter, ja vielleicht jener überlegener Particulargewalten führen, was doch im schroffsten Widerspruch zu dem Beinamen des Kaisers stehen würde: Denn darum sei er „Augustus" genannt, daß er das Reich mehre, nicht zerkleinere.

12. Kapitel

Die Erhaltung des Weltfriedens wird einzig und allein durch die Monarchie gesichert.

Auch aus der vorher nachgewiesenen [2]) Vernunftgemäßheit und Notwendigkeit der Monarchie „ad pacem tenendam atque justiciam distribuendam" ergibt sich die Ungültigkeit von Privilegien, welche, indem sie „multitudinem summarum aferunt potestatum", die Erreichung dieses Endzwecks unmöglich machen würden. Denn aus der Volksherrschaft folgt das grade Gegenteil wie aus der Monarchie: Uneinigkeit, Raub, Mord und unaufhörliche Kriege. Frieden kann nur einer geben, „qui major omnibus iuris ordine litibus possit imponere modum". In dieser Erkenntnis wünscht der Verfasser mit einem Blick auf die trostlosen zerrissenen Zustände dem Reich eine derartige Oberherrschaft, dem sie vor allem not tut; es würde dann um den Frieden ganz anders stehen: „Quod si uno sub capite viveremus, si unam omnes sequeremur obedientiam, si unum dumtaxat in temporalibis supremum Principem recognosceremus, floreret ubique terrarum pax optima dulcique omnes concordia frueremur".

[1]) Zur Lehre v. d. Beschränkung d. kaiserl. Macht vgl. Gierke: Genossenschaftsrecht III p. 543.

[2]) C. IV und C. VIII.

Als Beweis dafür sieht der Verfasser den Umstand an, daß von Anbeginn der Welt bis auf seine Zeit noch nie eine „pax universalis" bestanden habe; nur zu Christi Geburt schien es so, als sollte unter Augustus eine Aera ständigen Friedens angebrochen sein. Christus habe damit den einzig möglichen Weg zu seiner Erhaltung andeuten wollen „cum orbis sub uno principe regeretur". Bei dieser Bedeutung des monarchischen Regiments also sind alle Privilegien, welche es irgend wie beeinträchtigen, ungiltig, gleichviel, von wem sie erlassen sind: „nec enim tolerare Principem decet, quae ad subversionem tendunt Imperii".

13. Kapitel

Auch die sind im Irrtum, die durch persönliche Verdienste sich eine eximierte Stellung gegenüber dem Reich erworben zu haben vorgeben.

Der Verfasser bekämpft diese Anschauung als eine grundfalsche: „quod quam ridiculum sit, injustum, absonum ex superioribus licet intueri". Sie gründet sich vorzüglich auf den Anspruch einzelner auf von ihnen wieder eroberte, in Feindeshand gefallene Gebiete, die sich dann als unumschränkte Herren und Besitzer derselben betrachten und dem Reich die Anerkennung verweigern. Sie vergessen dabei, daß diese angeblich zu Eigentum erworbenen Gebiete dem Reich gehören: „constat enim, omnes provincias sub imperio quondam fuisse". Daher ist es ihre Pflicht und Schuldigkeit, sie dem Reich als dem rechtmäßigen Besitzer wieder zurückzugeben: „nullius enim tanta laus est tantaque virtus, ut eius causa destitui debeat imperium". Immer geht das Gesamtwohl (utilitas publica) dem Privatinteresse vor, daher darf die Bildung von Privatmächten, wie dies bei den Eximierten der Fall sein würde, niemals zugelassen werden.

14. Kapitel

Was dem Kaiser untertan ist.

Die Könige und Fürsten, so groß ihre Macht auch ist, stehen in direkter Abhängigkeit vom Kaiser; jene haben nur „Magna potestas", dieser dagegen „summa potestas". Er ist ihr Oberherr

in jeder Beziehung. Er kann ihre Herrschaft beschneiden, wenn sie in Tyrannei ausartet; er hat die schiedsrichterliche Entscheidung in ihren Streitsachen. Sie sind ihm zum unbedingten Gehorsam verpflichtet: Sie müssen ihm Heeresfolge leisten, Steuern zahlen, Hilfstruppen stellen, den Durchzug durch ihr Gebiet gestatten, für die Verpflegung des Heeres sorgen; kurz: Sie sind dem Kaiser den Gehorsam schuldig, den sie von ihren eigenen Untertanen fordern.

15. Kapitel

Warum der Kaiser von ihm erteilte Privilegien zurückfordern kann.

„Quid in hac re priscae doctores sapientiae tradiderint" will der Verfasser in diesem Kapitel auseinandersetzen. Der Kaiser hat das Recht, Gemeinden, Fürsten und Königen Privilegien zu erteilen, jedoch solcher Art, daß durch sie die kaiserliche Macht in keiner Weise beschränkt wird. Er kann einerseits von ihm oder seinen Vorgängern zugestandene Privilegien verkünden („declarare") und auslegen („interpretari"), andererseits absprechen („abrogare") und entziehen („derogare"), letzteres tritt in folgenden Fällen ein: Erstens: wenn die Privilegien auf Grund von Fälschungen („ex falsis narrationibus") erworben sind; zweitens: wenn mit ihnen Mißbrauch getrieben wird; drittens: wenn sich die Besitzer ihrer unwürdig zeigen; viertens: wenn sie als schädlich für den Staat erkannt werden. Dabei ist folgender Gesichtspunkt für den Verfasser entscheidend: „Qnoniam sicut majus bonnm minori praeponitur, ita communis utilitas speciali praefertur utilitati. Nec sane privilegia ulla conferre, vel tolerare Caesarem convenit, quae vel delicta indncant, vel commnnem auferant commoditatem". Ohne vernünftigen Grund jedoch dürfen Privilegien nicht aberkannt werden: „Qnaecumque igitnr privilegia juste concessa sunt, manentqne iuste, sine detrimento rei publicae servanda sunt. At cum privilegium quod olim utiliter concessum est, damnosum efficitur: Satius est evellere malam arborem, quam nutrire. Si enim, jnxta evangelicam veritatem, arbor, quae fructum non adfert, excindi debet, in ignemque mitti: quanto magis excindenda est, quae rei publicae officit arbor".

16. Kapitel

Über die Verantwortlichkeit des Kaisers.

Da in allen Handlungen des Kaisers „causa praesumatur et ratio facti“, so muß man sich seinen Entscheidungen ohne weiteres fügen, selbst dann, wenn sie ungerecht erscheinen sollten. Daher darf man nicht protestieren („reclamare“), wenn er in ungerechter Weise Privilegien absprechen sollte; man kann ihm höchstens in Form einer demütigen Bitte („per viam supplicationis“) Vorstellungen machen („informare“) und ihn um Rückgabe derselben anflehen. Niemandem steht über seine weltlichen Handlungen ein Urteil zu. Bei offenbaren Ungerechtigkeiten muß man auf die Verbesserungen des Nachfolgers oder auf die Zurechtweisung durch den höchsten Richter warten. Alles, was der Kaiser tut, geschieht auf Grund göttlicher Erlaubnis: „quia cor regis (ut inquit Scriptura) in manu Dei est, et ubi voluerit, inclinabit illud“. Gott läßt nur manchmal „propter peccata subditorum“ Ungerechtigkeiten der Herrscher zu: „ex quo fit, ut occulto Dei judicio apud Deum juxta nonnunquam reperiantur, quae nobis videntur injusta“.

17. Kapitel

Über das Verfügungsrecht des Kaisers über das Privateigentum.

Hatte der Verfasser im 15. Kapitel dem Kaiser das Recht zugesprochen, erteilte Privilegien zurückzufordern, so vindiziert er ihm dasselbe Recht hinsichtlich alles Eigentums, der Mobilien wie der Immobilien, ungeachtet der Würdigkeit oder Unwürdigkeit der betreffenden Besitzer; nicht nur „Bösen“, auch den „Guten“ („viro bono ac de re publica bene merito“) kann er „bona temporalia“, so „absurdum et durum“ das auch klingen mag, als „proprium agrum, proprias domos, propriasque possessiones“ entreißen „si rei publicae necessitas id expostulat“. Er kann ferner im Kriegsfalle, wenn das militärische Interesse es gebietet, Landgüter verbrennen, Getreide aus den Privatmagazinen entnehmen, selbst das Privatvermögen „ad publicum usum“ kassieren lassen. Entscheidend ist auch hier: „Minus tamen malum est privatos viros luere, quam rem publicam pessundari“.

18. Kapitel

Das Wohl des Staates geht dem Privatinteresse vor.

Jene harten, so tief in die persönlichen Rechte einschneidenden Maßregeln findet der Verfasser dadurch gerechtfertigt, daß nur die Sicherheit des Staates („Salva res publica") für die Unverletzlichkeit des Privateigentums bürgt. Der Staat aber geht allem andern voran, ein Satz, der schon mehrfach im Vorhergehenden[1]) angedentet und berührt worden ist, der nun hier präzisiert und begründet wird.

Die Billigkeit gebietet, trotz der dem Staate schuldigen Opfer, bei Enteignung aus Gründen des öffentlichen Wohls eine Entschädigung aus staatlichen Mitteln („ex publico") zu gewähren. Die Lasten des Krieges sind in einer alle gleichmäßig treffenden Weise zu verteilen. Wenn dies nicht durchführbar ist, so ist es besser, daß **einer** leide, als die Gesamtheit: „cum non solum nobis nati simus, sed etiam rei publicae, cui non minus quam nobis ipsis debemus parare divitias"[2]). Dieser in einer vom krassesten Partikularismus erfüllten Epoche der deutschen Geschichte an die idealsten Zeiten des klassischen Altertums gemahnende Ausspruch wird durch die glänzenden Beispiele antiker Vaterlandsliebe und selbstloser Hingabe für das Wohl des Staates, einerseits des römischen Curius, anderseits der griechischen Iphigenie bestätigt; das biblische Beispiel des Jonas und das mythische des Arion werden ferner als Beleg für den Satz herangezogen, daß es besser sei „unum hominem mori pro populo, ne tota gens pereat". Nach der herkömmlichen, aus der Idee des Organismus abgeleiteten Vorstellnng[3]) wird nnn der Staat mit einem mystischen Körper verglichen, dessen Glieder die Menschen darstellen. Wie nun absterbende Glieder am menschlichen Körper abgeschnitten werden, um die übrigen vor Ansteckung zu bewahren, so ist es auch in der Ordnung, daß dasselbe mit Gliedern des Staatskörpers geschehe, wenn ihre weitere Existenz demselben zum Schaden gereichen würde. Daraus ergibt sich als Consequenz: „sic et aliqui homines propter rem publicam pati

---

[1]) c. XIII, XVII.

[2]) Cicero: de officis I, 7.

[3]) Gierke: Genossenschaftsrecht III, Althusius p. 132 ff. Quellen.

debent, quamvis nihil mali videantur promeruisse, si cum ipsis res publica perit, quae sine ipsis salva esset. Turpis enim est omnis pars, quae suo toti non convenit; et semper minus malum tolerandum est, ut evitetur majus". Selbst das Haupt des mystischen Staatskörpers, der Kaiser, muß im Interesse des Staates nötigenfalls sein Leben lassen, wie der Opfertod des Codrus und des Leonidas und vor allem das glorreiche Beispiel des Herrn Jesus Christus beweist: „Qui cum esset caput ecclesiae, princeps et rector, ut nobis mortem demeret, voluntariam mortem subivit".

19. Kapitel

Der Kaiser hat das Recht, die Gesetze zu erlassen, aufzuheben und auszulegen.

In den folgenden Kapiteln setzt der Verfasser die Stellung des Kaisers gegenüber den Gesetzen auseinander. Nach ihm nun hat der Kaiser allein das Recht der Gesetzgebung; seine Verordnungen haben ipso iure Gesetzeskraft. Auf ihn paßt der alte, die Machtfülle der römischen Imperatoren ausdrückende Rechtssatz: „quodcumque enim Imperator per epistolam et subscriptionem statuit vel cognoscens decrevit, vel de plano interlocutus est vel edicto praecepit, legem esse constat[1])." In zweifelhaften Fällen steht bei ihm die Entscheidung; er hat das Recht der „interpretatio legum." Er kann auch erlassene Gesetze wieder aufheben: „constat et ipsum legibus derogare posse illasque abrogare, cum causa fuit rationabilis." Was den römischen Decemvirn und Prätoren erlaubt war, kommt ihm, dem Träger der „tota potestas Romani populi" erst recht zu.

20. Kapitel

Der Kaiser steht über den Gesetzen, muss jedoch nach ihnen rechtsprechen.

Der Würde und Heiligkeit der Gesetze als eines „donum Dei", eines „oculus ex multis oculis," eines „intellectus sine affectu," „quae et divinas et humanas res bene disposuit et omnem iniquitatem expellit," entspricht es, daß der Kaiser nach ihnen lebe und rechtspreche. Freilich muß auf der andern Seite immer

---

[1]) Justinian, Inst. I, 2. 6. Quellen.

wieder die faktisch vollständige Entbnndenheit des Kaisers gegenüber dem Gesetz betont werden, so schön es auch klingen mag zu sagen, „legibus alligatum se principem." Er ist nicht den Gesetzen unterworfen, „cum sit solutns[1])." Es gibt jedoch etwas, dem der Kaiser mehr als jenem verbunden ist: „hoc ipsum aequitas est, qnae non invenitur semper scripta: „aequitas enim est, quod praeter legem scriptam jnstnm est." Hieraus entspringt das Vorrecht des Kaisers, „si aliud lex jubet, aliud acquitas suavet, iuris rigorem aequitatis freno temperare."

21. Kapitel

Die menschlichen Gesetze können verändert und aufgehoben werden.

Dem ununterbrochenen Wechsel und Werden in der Natnr, der ewigen Veränderung aller menschlichen Dinge, entspricht anch die Umbildung und weitere Entwicklung des menschlichen Rechts: „manifestum est aevi cursn, qnae leges olim iustae fuerunt, injnstas reddi fierique nunc inutiles nunc duras nunc iniquas." Auch die Modification der Gesetze ist Sache des Kaisers, „qui legum dominus est." Aber diese höchste Macht, eben die „vis moderandarum legum, quae ἐπιεικείαν vocant, quae tam annexa est summo principi, ut nnllis possit humanis evelli decretis," soll er nicht „sine magna et urgenti causa" ausüben, wie jener aristotelische „Theopompus"[2]), der von ihr nur einen mäßigen Gebrauch machte, um seiner Herrschaft Dauer zu sichern. Denn so hoch der Kaiser über den Gesetzen steht, so ziemt ihm doch nichts mehr, als sich nach ihnen zu richten. Gerade deswegen, weil die Untertanen sich seinen Entscheidungen unbedingt fügen müssen, können sie auch verlangen, einen gesetzlichen Grund („legitimam causam") dafür zu sehen. Im Hinblick auf das höchste Richteramt Gottes über die Handlungen der Mächtigen dieser Welt „apud qnem potentes potenter tormenta patiuntur" muß er sich hüten, seinen persönlichen Leidenschaften (libidines suas) „sine ratione" die

[1]) Zur Theorie von der absoluten Herrschersouverainetät vgl. Gierke, Althusius p. 266.

[2]) Aristoteles lib. V Ethicorum. Quellen.

Herrschaft einzuräumen und damit den Pfad des Rechts und der Billigkeit zu verlassen.

22. Kapitel

Über die Appellation vom Kaiser.

An letzter Stelle kommt der Verfasser bei der Erörterung der „autoritas imperii" auf die Appellation zu sprechen. Auch hier, wie vordem bei den Privilegien, gilt es widersprechende Ansichten zu widerlegen. Enea weist die Unrichtigkeit der Behauptung nach, daß vom Spruche des Kaisers eine Berufung auf eine andere Instanz möglich sei; dieselbe wird schon durch die Tatsache gerichtet, daß sogar eine Appellation von den „praefectis praetorio," den vom Kaiser eingesetzten und ihm untergebenen Richtern, durch ausdrückliches kaiserliches Verbot nicht gestattet ist: „exinde cum' in praefectis praetorio idcirco non admittitur praevocatio, quia credit princeps, eos qui ob singularem industriam explorata eorum fide et gravitate ad huius officii magnitudinem adhibentur, non aliter judicaturos esse, quam ipse judicaturus fuisse, quis non intuetur aperte, rationem istam multo magis in Caesare nullam provocationem admittere? Quis insuper provocari a praefectis praetoria prohibuit nisi Caesar?" Aber ganz abgesehen davon, darf ja bekanntlich überhaupt nicht von dem Gesetz appelliert werden: „notum insuper est, non licere a legibus appellare." Nun hat ja, wie vorher auseinandergesetzt, jede Entscheidung des Kaisers („sententia principis") Gesetzeskraft, gilt demnach nicht bloß für den einzelnen Fall, sondern für alle ähnlichen; daraus folgt mit logischer Notwendigkeit von neuem die Unbilligkeit jener Behauptung: denn „quis eo temeritatis excedit, ut a sententia, quae vim legis habet, appellet; cum Romani non solum a legibus, sed ab his quoque appellare prohibuerint, qui iussu populi decem tabulas intueri legum, reformareque tenebantur?"

Ebenso unzulässig ist es, an den Kaiser „adjunctis principibus" zu appellieren, als ob seine Macht mit ihnen größer würde, dann könnte ja wiederum von dem Kaiser und den Kurfürsten, „ad ipsos adjunctis aliis principibus" appelliert werden, was ein bequemes, bei der Art der menschlichen Natur nur zu gern und oft benutztes Mittel sein würde, um einen Prozeß unendlich in

die Länge zu ziehen. Damit sind die Ansichten der Gegner als „vana atque insania“ widerlegt. Zum Schluß wird noch einmal der Umfang der kaiserlichen Macht zusammengefaßt: „tanta est enim in Caesare potestas sine principibus, quanta cum ipsis; amat enim unitatem suprema potestas, suaque sponte ex multitudine fugit ad unum.“

23. Kapitel

Einer doppelten Majestätsbeleidigung macht sich schuldig, wer vom Kaiser appelliert.

Wer trotzdem gegen die Entscheidung des Kaisers Berufung einlegt, „quasi superiorem appellat, qui latam contra se iniquam sententiam corripiat,“ der beleidigt die kaiserliche Majestät in doppelter Weise: erstens, indem er jene „summa potestas“ und jene „summae autoritatis plenitudo“ nicht anerkennt, sondern dem Höchsten einen Höheren zugesellen will „quoniam neeque summo adici quicquam potest, neque plenum potest effici plenius;“ zweitens, indem er den Kaiser einer Ungerechtigkeit für fähig hält „quem super aequm justumque reputare debemus“ nach dem im Kapitel 16 auseinandergesetzten Begriff der Vernunftgemäßheit aller kaiserlichen Handlungen: „cum in omnibus, quae geruntur a principe, causa praesumatur et ratio facti.“ Gegen solche Majestätsbeleidiger ist mit den strengsten Strafen einzuschreiten; ihr Vergehen gehört unter die Kategorie von Verbrechen „in quibus (juxta canonicas sanctiones) culpa est relaxare vindictam.“ Auch bei wirklich vorkommenden Ungerechtigkeiten seitens des Kaisers ist keine Appellation gestattet; einmal infolge seiner bereits früher[1]) angeführten Unverantwortlichkeit: „cum nemo sit judex, qui temporalia Caesaris facta valeat examinare;“ anderseits aber aus Staatsinteresse, das in diesem Falle es dringend erheischt „ad extinguendas lites, paucis injuste oppressis appellationis beneficium denegari, quam multis calumniantibus, postquam juste dominati fuerint, querelarum ianuas aperire;“ um dem endlosen Processieren der Berufung von einer zur andern Instanz von vornherein einen Damm entgegenzusetzen. Auch hier ist der Satz am Platze: „semper minus malum tolerandum sit, ut evitetur majus.“

[1]) C. XVI.

Wie es in geistlichen Dingen ein Haupt gibt, von welchem niemand appellieren darf und an welches von allen appelliert wird, so muß es auch in weltlichen Dingen sein. Ebenso wenig wie der Richterspruch des Papstes darf die Willensentscheidung des Kaisers angefochten werden: „quem super omnes mundi homines in temporalibus deus constituit." In schönen eindringlichen Worten spricht der Verfasser den Wunsch aus, daß doch des ewigen Streitens und Fehdens bald ein Ende sein und die Menschen sich dem einen Oberhaupt, „imperatoremque mundi Dominum, tamquam Dei vicem in temporalibus gerentem, sine repugnatione" unterordnen möchten. Der Kaiser soll dafür sorgen, daß niemandem Unrecht geschehe, und Gott kein Anlaß zur Klage gegeben werde, der der Armen nicht vergißt und bei vorkommenden Ungerechtigkeiten die Herrschaft von einem Volke auf das andere überträgt: „nihil est enim, quod illi maximo Deo, rectori orbis coelique fundatori, gravius sit, quam iusticiae neglectus indignaque pauperum oppressio. Sicut enim Psalmista canit: non in sine oblivio erit pauperis; patientia pauperum non peribit in finem."

24. Kapitel

Die Erhabenheit der kaiserlichen Macht[1]).

Zum Schluß stellt der Verfasser noch einmal das stolze Gebäude der ganzen imperialen Machtvollkommenheit dem Kaiser

[1]) Rehm (im Einleitg. Bd. d. Handb. d. öffentl. Rechts, p. 200) erblickt in ihrer Eigenschaft als „summa oder suprema potestas" (auch summum imperium genannt) „das rechtlich auszeichnende Moment der autoritas imperii bei Enea." Nach ihm betrachtet Enea diese „summa potestas" nicht als ein eigenes Recht des Kaisers, sondern sieht in ihr ein solches des Reiches als einer selbständigen Persönlichkeit, das dem Kaiser nur zur Ausübung zusteht. Diese scharf juristische Scheidung zwischen privatrechtlicher und öffentlich rechtlicher Auffassung, die Rehm damit dem Enea zumutet, ist gewiß nicht zutreffend, sicherlich nicht von Enea beabsichtigt worden. Sie ist aber auch in der Tat nicht vorhanden. Denn Enea verwendet die beiden Ausdrücke „imperium" und „imperator" durchaus gleichbedeutend, insofern er in ihnen den Inbegriff der persönlich absoluten Omnipotenz erblickt, deren Träger der Kaiser ist, eine Auffassung, die auch allein der Tendenz seiner Schrift entspricht. Die hauptsächlichsten und wichtigsten Rechte, auf denen diese Omnipotens beruht: Die Gesetzgebungsgewalt (c. XIX), die Unverantwortlichkeit gegenüber den Gesetzen (c. XX), die unmittelbare Oberherrschaft über Fürsten und Volk (c. X und XV) werden nicht, wie

Friedrich in wirkungsvollen Antithesen vor Augen: Wie niemand über ihm steht, er alle andern überragt; wie niemand sich seiner Herrscherkompetenz entziehen kann, er allen gebietet; wie niemand von seiner Gerichtsbarkeit befreit ist, er über alle andern richtet; wie niemand von ihm appellieren darf, alle dagegen an ihn. Er hat das Recht der Gesetzgebung, der Privilegienerteilung; alle Völker, Fürsten und Könige schulden ihm Gehorsam, im Besitz einer so unermeßlichen Fülle der Macht muß der Kaiser sich indes hüten, etwas „sine ratione“ zu tun, die Befriedigung seiner persönlichen Leidenschaften dem Staatswohl vorzuziehen und damit ein Tyrann zu werden, mit dem keine Gemeinschaft bestehen darf. Mit dem Wunsche, daß Gott „Propter pacem populis datam, justiciam bene administratam remque publicam rite directam“ des Kaisers Schutz sein möge, schließt der Verfasser sein Werk.

Rehm selbst zugiebt, auf die „summa potestas,“ „als den Centralbegriff des weltlichen Staatsrechts“, sondern auf persönliche Übertragung seitens des Volkes (c. XIX) nnd auf rein persönliche Eigenschaften (als dominus mundi et legum e. X und XX) zurückgeführt. Die Worte des Schlußkapitels, in denen Enea alle Rechte des Kaisers rekapitulierend zusammenfaßt, zeigen n. E. entgegen der Rehm'schen Auffassung, der aus ihnen die Bestätigung seiner Ansicht von der „summa potestas“ als der mittelbaren Quelle aller dieser Befugnisse herausliest, grade im Gegenteil in ihrer tendenziösen Zuspitzung auf die Person des Kaisers („ex quibus percipere potest, quanta sit tui solii quamque admirabilis autoritas, cum nemo tibi in temporalibus praesit et tu omnes praecellas“) die rein privatrechtliche Anschauung Eneas von der „autoritas imperii“. Wenn Rehm ferner für seine Ansicht anführt, daß neben dem Worte „transferiert“ zur Bezeichnung der Übertragung der Macht seitens des Volkes auf den Kaiser auch der Ausdruck „concediert“ steht, so bedeutet dieser Wechsel keinen Sinnesunterschied: Enea hat den letzteren Ausdruck in mechanischer Anlehnung an seine Vorlage (vgl. Quellen) rein äußerlich übernommen. Dasselbe ist der Fall, wenn er die specifisch mittelalterliche Vorstellung von dem „princeps“ als dem „caput mystici rei publicae corporis“ anwendet; die bei ihm durchaus nicht, wie Rehm will, eine Beschränkung der kaiserlichen Allgewalt andeuten soll.

III.

Die Quellen des libellus de ortu et autoritate Imperii Romani.

Daß der libellus de ortu et autoritate imperii Romani nicht das Erzeugnis originalen Denkens ist, sondern auf quellenmäßiger Grundlage beruht, sagt der Verfasser selbst in der Vorrede seines opusculum: „statui breviter non quod mihi videtur, sed quod maximi autores, tam legum interpretes, quam sancti doctores, de Gaesarea sentiant potestate, in medium afferre.“

Wir fragen: wer sind diese „maximi autores,“ deren Meinungen über das vorliegende Thema auseinandergesetzt werden sollen? Nach den Angaben, die unser Autor an verschiedenen Stellen seiner Schrift hinsichtlich seiner Gewährsmänner macht, würden wir dabei an die Kirchenväter, einzelne Päpste und Kanonisten zu denken haben, und es würde sich daraus ergeben, daß er aus dem corpus iuris canonici, sowie aus der patristischen und Dekretalenliteratur seine Weisheit geschöpft habe. Denn er nimmt selbst mehrmals auf jene Bezug, durch Hinweise wie: sicut Hieronymus inquit (c. III); hinc beatus Ambrosius (C. VI); hinc sacri canones (c. VII); ut Gelasius inquit (c. VII) etc. Diese Angaben sind jedoch sehr dürftig und reichen nicht entfernt aus zur Aufdeckung und Feststellung des Quellenmaterials, das Enea benützt hat. Denn sie beziehen sich eben nur auf einzelne Stellen, wo er kanonische Satze oder patristische und päpstliche Aussprüche von dogmatischer Geltung anführt, deren Ursprung er nicht gut verschweigen konnte. Im übrigen aber läßt er uns hinsichtlich seiner Quellen vollständig im Unklaren: er gibt etwa nicht überall, wo wir Abhängigkeit von fremden Autoren bestimmt anzunehmen haben, seine Bezugsquellen an, sondern verschweigt sie hier nach Art der mittelalterlichen Schriftsteller oder geht höchstens mit einem eingeschalteten: „veluti dictum est“ (c. III) oder „ut quidam autumnant“ (c. VIII) darüber hinweg. So erfahren wir bei den meisten Partieen seines libellus, so zum großen Teil in dem Abschnitt, der die Entwicklungsgeschichte des imperii Romani behandelt, so in der ganzen Reihe von Kapiteln, die sich mit der

Darlegung der „autoritas imperii“ beschaftigen, nichts über die unzweifelhaft benützten Autoritäten. Jene angeführten Gewährsmänner auch hier als die alleinigen Quellen anzusehen erscheint durchaus nicht angebracht. Denn wenn wir auch annehmen wollten, daß die Darstellung des ortus imperii Romani auf sie, beispielsweise auf Augustinus „De civitate Dei“ zurückginge, so kämen wir doch mit dieser Hypothese mannigfach in Konflikt, wenn wir sie auf die Kapitel XIV—XXIII ausdehnten. Die Satze, mit denen hier die Theorie von der absoluten Machtvollkommenheit des Kaisers gestützt wird, können weder aus den Patristen, noch dem kanonischen Recht entnommen sein, sondern weisen auf andere Literatur hin. Dabei an das corpus iuris civilis und mit ihm zusammenhängende Literatur zu denken, erscheint auch nicht angemessen, da sich hier so gut wie gar keine Belege für jene Sätze finden lassen; nur eine Institutionenstelle kommt hier in Betracht, die von Enea, wie wir später sehen werden, herangezogen worden ist. Gegen die Annahme eines Zurückgehens auf jene große Rechtssammlung, ebenso wie auf das corpus iuris canonici, wie es bei dem Kanonisten Peter von Andlau, seinem Zeitgenossen, in seinem „libellus de Caes. Monarchia“ der Fall ist [1]), sprechen auch sonst gewisse Bedenken: Der Charakter seines kurzen, oberflächlichen Traktats macht das von vornherein unwahrscheinlich; ebenso aber auch die geringe juristische Bildung Eneas, über deren Mängel authentische Zeugnisse von andern wie von ihm selbst in Fülle vorliegen [2]); noch mehr aber seine unüberwindliche Abneigung gegen die Jurisprudenz, die für seine ganze Geistesrichtung charakteristisch ist [3]).

Wenn er nun tatsächlich römische und kanonische Quellenaussprüche verwertet, so hat er dieselben nicht direkt aus den Corpora geschöpft, sondern aus abgeleiteten Quellen. Eine derartige Quelle zweiten Grades aber war im höchsten Maße die

[1]) Vgl. Hürbin: Die Quellen des libellus de Caes. Mon; in d. Ztschr. der Savigny-Stiftung f. R. G. XVIII: ferner sein Buch: Peter von Andlau.

[2]) Platina: vita Pii II. (in der Gesamtausgabe der opera Aenei. Basel.) und der andern Biographen, wie Campanus (ebenda).

[3]) Voigt I, 17, II, S. 258 ff.; I, 223 ff. Aeneas Sylvius: de viris clarissimis III., VI., XIX. Brief a. Wilhelm v. Stein v. 1. Juni 1444.

publicistische Literatur des Mittelalters. In ihr flossen wie in einem großen Becken alle die Bäche zusammen, aus denen der mittelalterlichen Wissenschaft, insbesondere ihrer Staatslehre, alle Weisheit zuströmte. Typisch für den Charakter dieser Literatur ist das Werk des großen Thomas von Aquino, des eigentlichen Repräsentanten der mittelalterlichen Weltanschauung, „de regimine principum“ „das gewissermaßen den Kern der politischen Lehre der Kirche enthält[1].“ Das Charakteristische dieser Staatslehre ist die Verschmelzung von antiken und christlichen Anschauungen; dem zu Folge sind sowohl antike, wie christliche Quellen zu Grunde gelegt[2]: Aristoteles[3]) wird neben Augustinus, Cicero und Boetius neben Christus und Hieronymus, römisches und kanonisches Recht neben einander citiert. Alle publicistischen Schriften zeigen diesen gemischten Charakter. Sie, die selbst oft bereits abgeleitete Quellen waren, mußten, da sie ja alles Beweismaterial zusammenhäuften, eine natürliche und bequeme Grundlage für den bilden, der nicht zu den Originalen hinaufstieg. Daß sie es auch für unsern Autor waren, liegt um so näher, als seine Schrift, selbst publicistischer Natur, große Verwandtschaft mit jenem typischen Charakter zeigt. Diese Annahme aber erhält durch folgende Umstände nicht nur einen hohen Grad von Sicherheit, sondern auch ihre Bestätigung: Die methodische Vergleichung zeigt, daß zwischen dem libellus de ortu etc. und einigen publicistischen Traktaten, z. B. dem erwahnten Aufsatz des Aquinaten, der Schrift „de ortu, progressu et fine imp. Rom.“ des Engelbert von Admont; dem Werk des Nikolaus von Cusa: „de concordantia catholica“ Ähnlichkeiten vorwalten, die auf eine Kenntnis und teilweise Benützung dieser Schriften seitens des Enea schließen lassen. Bei dem Werke des

[1]) Caesar August Bosone: Der Aufsatz „de regimine principum.“ Bonner Diss. 1894.

[2]) S. Riezler: Lit., Widers. 131 ff.

[3]) Aristoteles ist als der eigentl. Urquell der naturrechtl. Theorien über die Entstehung des Staates anzusehen, aus dessen hierauf bezügl. Schriften, namentl. der Politik und Rhetorika, viele Autoren direkt schöpfen. Für Enea kommt er jedoch nicht als direkte Quelle in Betracht. Wir wissen nämlich, daß Enea der griechischen Sprache nicht kundig war: er kannte den Aristoteles nur aus Übersetzungen, die ihn in ihrer Fehlerhaftigkeit und Willkürlichkeit so wenig befriedigten, „daß er ihn als aller Eloquenz bar bald fallen ließ.“ (Voigt II, 25).

Cusaners „dem vollendetsten Ausdruck der mittelalterlichen Staats- und Gesellschaftslehre[1])," erscheint dies selbstverständlich, da er Zeitgenosse und naher Bekannter des Piccolomini war, der ihn öfter in seinen Werken in höchst lobender Weise erwähnt[2]), bei den beiden andern höchst wahrscheinlich in Anbetracht der nahen bei Engelbert sogar im Titel seiner Schrift zum Ausdruck gebrachten Verwandtschaft ihrer Arbeiten[3]).

Ganz sicher können wir indessen ein Quellenverhältnis zu dem im Mittelalter weit verbreiteten und viel benützten Traktate des Jordanus von Osnabrück: De praerogativa imp. Rom.[4]) feststellen; denn die Darstellung der translatio imp. in den Kap. VI, VII, VIII und IX bei Enea stimmt mehr oder weniger wörtlich mit der des Jordanus überein.

Gengler stellt in seiner Schrift[5]) ein derartiges Quellenverhältnis, wie wir es zu der publicistischen Literatur annehmen, in Abrede. Er sagt: Übrigens darf man sich unter jenen gerühmten Autoritäten ersten Ranges . . . . nicht etwa den großen Thomas von Aquino . . . . oder die damals aufgetauchten und bekannten romfeindlichen Legisten, deren Doktrinen in der Zeit des Aeneas wenigstens nicht völlig vergessen waren, denken; der maximus autor ist vielmehr Aeneas Sylvius selbst etc." So sehr wir im allgemeinen dem zustimmen, was er über den Charakter des „fraglichen Werkchens" sagt, „daß es nämlich seinem Inhalt nach durchaus nicht sei, was es seinem Titel nach zu sein

---

[1]) Lorenz: Geschichtsquellen II, p. 324.

[2]) So im lib. I de Concilio Basiliensi p. 2379 i. d. Kölner Ausgabe: „Hercules tamen omnium Eugenianorum Nicolaus Cusanus existimatus est, homo et priscarum litterarum eruditissimus et multarum rerum usui perdoctus est."

[3]) Er tut des Thomas von Aquino in der hist. Frid. (Geschichtsschreiber d. deutsch. Vorzeit 15. 2. 1. p. 120) in einer Weise Erwähnung, die auf eine Kenntnis seiner Werke schließen läßt.

[4]) Waitz: Abhandlung der kgl. Gesellsch. d. Wissensch., Bd. 14, Göttingen 1868: „dagegen hat d. Bericht des Jordanus entschieden auf spätere Darstellungen eingewirkt; manche scheinbar weit auseinanderliegenden Erzählungen, deren Ursprung man zum Teil nicht nachzuweisen vermochte, erhalten hier ihre Erklärung."

[5]) Die bereits mehrfach zit. Schrift: Über Aeneas Sylvius in seiner Bedeutung für d. deutsche Rechtsgesch. Erlangen 1860. Für d. folg. vgl. 16 ff.

scheint, nämlich eine rechtswissenschaftliche Deduktion über den Ursprung und Umfang der germanischen Kaisergewalt" so geht er doch u. E. zu weit, wenn er ihm jede quellenmäßige Unterlage abspricht und höchstens das Bestreben des Verfassers anerkennt, „hier und da seinen leicht gefällig über die aufgeworfenen Thesen hingleitenden Räsonnements durch eingeschaltete Hinweisungen auf die heilige Schrift, die sacri canones, die Justin. Rechtssammlungen und patristische Gewährsmänner (Hieronymus, Ambrosius, Augustinus etc.) einen positiven Hintergrund zu geben". Gewiß; Enea war kein eigentlicher Gelehrter, um in mühevoller und langwieriger Arbeit sich in einen, ihm als Humanisten fernliegenden, nicht gerade leicht zu verdauenden Stoff hineinzuarbeiten und zu vertiefen, der noch dazu, um die Lektüre zu erschweren und ihm, der den glatten, leichten Stil über alles schätzte, verhaßt zu machen, in der schwerfälligen, scholastischen Methode und Form behandelt ward[1]). Aber wir müssen anderseits doch wieder bedenken, daß diese Schriften noch die bequemsten und zugänglichsten Quellen für ihn sein mußten, daß man damals auf dem Konzil zu Basel unzweifelhaft auf sie zurückkam, um aus diesem bewährten Arsenal neues Rüstzeug im Kampf gegen Eugen IV. zu holen, überhaupt mußte damals Enea, der die Verhandlungen eifrigst besuchte, und, wie er selbst sagte, als ein aufmerksamer Zuhörer zu den Füßen der bedeutendsten Konzilsredner, wie des Cesarini saß, der die unerquicklich langen und schwerfälligen Reden scholastischer Theologen in eine kürzere, schlagendere Form umarbeitete[2]), der selbst öfter, namentlich, nachdem er Konzilsämter bekleidete, über kirchenrechtliche und politische Fragen zu sprechen hatte[3]), mit der scholastischen Materie, der Art ihrer Behandlung allmählich vertraut geworden sein, wie dies auch seine Reden und Dialoge beweisen[4]). In jener theologischen Atmosphäre, wo jeden Tag mit Argumenten aus der Bibel und den Kirchenvätern gekämpft und die ganze scholastische, aus der Antike und dem christlichen Mittelalter herströmende Weisheit, vor seinen

---

[1]) Voigt II, 256—57.

[2]) Voigt I, 233, Anm.: „nec ego iisdem utar verbis quibus illi. Sententiam retulisse sat erit."

[3]) Voigt I, 139—150, 117ff.

[4]) Voigt I, 230ff.; Aeneas Sylvius: Commentarii de concilio Basiliensi.

Ohren ausgekramt wurde, erwarb er sich, ohne selbst im kanonischen Recht genügend unterrichtet zu sein, (war er doch damals noch gar nicht Priester[1]), mühelos eine gewisse Kenntnis der „sacri canones“ und der Schriften der „sancti doctores,“ die ihn mit Citaten reichlich versorgte[2]).

Gerade dafür, daß die publicistische Literatur für den Libellus de Caes. Mon. eine Quelle bildet, scheint uns auch der Umstand zu sprechen, daß in ihm das antike Quellenelement hinter dem mittelalterlichen zurücktritt. Fast alle sonstigen Schriften des gefeierten Humanisten weisen eine Fülle von klassischen Citaten aus Virgilius, Sallustius, aus Ennius und Cicero, aus Livius und Juvenalis etc. auf; man wird förmlich von Sprüchen und Beispielen aus den geliebten Alten überschüttet, die der eleganten und polierten Rede erst die richtigen Licht- und Glanzpunkte gaben[3]). Hier ist das jedoch nicht der Fall; die Citate fehlen gänzlich und die gelegentlichen Hinweise auf die Antike[4]) sind verhältnismäßig gering, wenn auch, wie wir später sehen werden, die Auffassung oft antike Züge zeigt, und die Darstellung in mehreren Punkten sich an antike Vorbilder anschließt.

Wir werden also trotz Gengler ein Abhängigkeitsverhältnis zu jener Literatur anzunehmen haben. Anderseits werden wir jedoch zugeben, daß allerdings von einem eingehenderen und tieferen Studium dieser Quellen bei Enea nicht die Rede sein kann. Wir schließen uns darin der Auffassung Voigts an[5]); danach werden wir uns das Quellenstudium des Enea ungefähr so zu denken haben: „Enea wird sich aus manchem geliehenen Buche flüchtig

[1]) Voigt I, 143: Retraktationsbulle ed Fea, § 8. Pii II commentarii p. VI.

[2]) Es steht demnach nichts entgegen, daß die herangezogenen Patristenstellen etc. nicht aus den Originalquellen stammen, sondern entweder aus dem Gedächtnis citiert oder aus direkten Vorlagen geholt worden sind. Für dies letztere spricht der Umstand, daß tatsächlich aus jenen von Enea in elegantes Humanistenlatein übersetzten Reden eines Joh. Segovia, Courcelles, Cesarini in der in Eneas-Schrift: de concilio Basiliensi lib. III überlieferten Form eine Anzahl von Citaten wörtlich entlehnt sind; vgl. darauf hin z. B. die große Rede des Thomas von Courcelles v. d. Konzil bei Enea mitgeteilt in lib. I de concilio Bas. (Kölner Ausgabe v. Jahre 1667) bes. p. 26.

[3]) Voigt I, 225.

[4]) Kap. XVII.

[5]) Voigt II, 287.

dies und jenes notiert haben, ja es ist wahrscheinlich, daß er Excerpte besaß, die nach gewissen Materien und Rubriken geordnet wurden. Um Notizen zu sammeln, brauchte man nicht eben überall zu Hause zu sein. Er war als ein viel belesener, vielseitig gebildeter Humanist im allgemeinen mit der Materie bekannt und schnell fand er dann in den über sie handelnden Werken die Kernsprüche und Beispiele, die er brauchte. Und dann zeigte er sich in der Verarbeitung und in der Anlage des Ganzen als ein geistreicher Mann. Er belebte die gelehrten Notizen und Reminiscenzen; das war seine Arbeit und sein Verdienst an dem erborgten Stoff".

Diese Art der wissenschaftlichen Arbeit, wie sie Voigt für Eneas „gelehrte Tractate" in Anspruch nimmt, scheint uns auch ganz und gar auf den „libellus de ortu et aut. imp." zu passen, dessen oberflächlicher und stark kompilatorischer Charakter ihr vollständig entspricht. Es ist klar, daß eine derartige Quellenbenützung in hohem Maße die Quellensichtung erschwert, um so mehr als Enea fast nie wörtlich abschreibt, sondern in seiner geistreichen Weise immer eine andre, seinem geklärten Geschmack mehr zusagende Form wählt. Dazu kommt als erschwerender Umstand schließlich noch dazu, daß die meisten Sätze über das Wesen, den Ursprung und die Entwicklung des Staates, überhaupt über principielle staatstheoretische Fragen immer und immer wieder in der publicistischen Literatur in mehr oder weniger ähnlicher Fassung auftauchen, da sie in ihrer Abstraktheit und methodischen Gleichmäßigkeit einen mehr traditionellen als successiv entwickelten Inhalt birgt[1]). Hier aber bei Enea sind sie in der kaum mehr als die Schlagwörter wiedergebenden Präzision vollständig verblaßt und ihrer geringen individualistischen Elemente entkleidet. Trotz dieser Schwierigkeiten bezüglich der Aufspürung und Fixierung der Quellen, die einen genauen, sicheren Nachweis derselben, wie es Hürbin in seiner Schrift über Peter von Andlau z. B. möglich ist, von vornherein an den meisten Stellen ausschließen, glauben wir doch, deutliche Zusammenhänge mit verschiedenen Publicisten wahrnehmen zu können, die uns berechtigen, Quellenschlüsse aus ihnen zu ziehen.

---

[1]) Riezler, Lit. Wid. 133.

1.

Die publicistische Literatur als Quelle für den libellus de ortu et aut. Imp. Rom.

Berührungspunkte mit den publicistischen Lehren ergeben sich zunächst aus der Auffassung von dem Ursprung und der Entwicklung des Staates, wie sie bei Enea in c. I und II seiner Schrift niedergelegt ist. Die frühere mittelalterliche Staatslehre[1]) hielt an der Idee der göttlichen Stiftung beim Staat fest, ebenso wie sie dieselbe, das Prinzip der Einheit als Ausgangspunkt aller sozialen Konstruktion nehmend[2]), auch für den ganzen Weltorganismus in Anspruch nahm[3]). Diese theokratische Auffassung des Ursprungs des Staates aber verblaßt während des Mittelalters bereits zu der Lehre vom menschlichen Schöpfungsakt, der dabei neben dem göttlichen als wirksam betrachtet wird. Letzterer erscheint lediglich als „causa remota[4])“, bis er schließlich ganz hinter der menschlichen Vernunft (ratio humanae naturae sive intellectus) als hauptwirkende Ursache verschwindet. Letztere Auffassung finden wir bei Enea vertreten; nach ihm leitet der Staat seinen Ursprung allein „ab ipsa humanae naturae ratione, quae optima vivendi dux est cuique omnes parere oportet“ zurück. Diese naturrechtliche Anschauung von dem Ursprung und der

[1]) Wir berücksichtigen hierbei lediglich die u. E. für Enea als Quelle in Betracht kommenden mittelalterl. Autoren, die zugleich typisch für die mittelalterliche Anschauungsweise sind. Bei den Citaten des Thomas von Aquino ist, wenn kein besonderer Zusatz vorhanden, immer der Aufsatz „de regimine principum“ gemeint; bei Dante die „monarchia“, bei Engelbert von Admont die Schrift „de ortu, progressu et fine imperii Rom.“; bei Nikolaus von Cusa das Werk: „de concordantia catholica“.

[2]) Thomas Aquin. I, 2. 3. 12. Dante I, 5—16. Nic. Cus. I, 1—4. („omnis multido derivatur ab uno et reducitur ad unum“).

[3]) Thom. Aquin. I, 2 „et in toto universo unus deus factor omnium et rector“.

[4]) Thom. Aquin. I, 1—13; III, 9; IV, 2—3. Engelbert c. I; Nic. Cus. III praef. (Es ist mir wohl bekannt, daß entgegen der Auffassung Caesar Bosones in der erwähnten Diss., daß der ganze Aufsatz de reg. princ. das Werk des Aquinaten sei, von den meisten Gelehrten die Autorschaft desselben nur bis auf II, 6 angenommen wird, der übrige Teil dagegen seinem Schüler Ptolemaeus v. Lucca zugeschrieben wird. Der Einfachheit halber citiere ich jedoch immer Thomas Aquin.)

Entwicklung des Staates mit scharf getrennter Formulierung des Gesellschafts- und Herrschervertrags (c. II) begegnet in ähnlicher Weise bei Thomas, Engelbert und Nikolaus von Cusa. Thomas[1]) betont neben dem Naturtrieb als Urgrund der Entstehung des Staates doch auch die menschliche Vernunft (ratio) als dabei wirksame Kraft. Als „animal politicum" eben bedarf der Mensch der Leitung eines andern, um seinen Zweck zu erreichen. Der in der Natur begegnenden Stufenfolge vom niederen zum höheren entspricht in der menschlichen Gesellschaft das Vorhandensein eines Herrschenden. Würde eine Leitung in der menschlichen Gesellschaft fehlen, so würden bald die einzelnen Glieder derselben auseinandergehen.

Engelbert[2]) geht von dem Satz aus, daß es in der Natur ein Stärkeres und Schwacheres gebe, und daß das erstere die Herrschaft führe (Cap. I) „secundum huius ordinem et modum naturae" ergibt sich dann der „primus ortus regnorum et principatuum" (cap. II), der in einer an Enea erinnernden, obwohl ausführlicheren Weise erzählt wird. Auch die Anschauung des Cusaners fußt auf naturrechtlicher Grundlage: Der Mensch ist ein „animal politicum", das von selbst zur bürgerlichen Kultur und Existenz hinneigt[3]). Infolge seines natürlichen Intellekts kam der Mensch zur Einsicht,

[1]) Thom. Aquin. I, 1 a) est igitur homini naturale quod in societate multorum vivat: b) ibidem: „ratio constituens civitatem. Ad a): naturale autem est homini, ut sit animal sociale et politicum in multitudine vivens, quod naturalis necessitas declarat". Ad c): non est autem possibile, quod unus homo ad omnia huius modi per suam rationem pertingat. ...... est igitur necessarium quod in multitudine vivat, ut unus ab alio adiuvetur et diversi diversis inveniendis per rationem occupentur ..... si ergo naturale est homini, quod in societate multorum vivat, necesse est in hominibus esse, per quod multitudo regatur.

[2]) Engelbert, c. II: quod homines primae aetatis mundi quam natura instigante et ratione ac experientia naturalis indigentiae compellente (Enea c. I: sive docente natura sive Deo volente) in locis et terminis securioribus (in quibus sub conformitate linguae et vitae ac morum simul in unum congregati cohabibatant) unum aliquem ex se magis vigentem ratione et intellectu, ac ceteram multitudinem regendam omnibus praeficiebat et illi sub pacto et vinculo subjectionis ad se regendos, salvandos et conservandos oboediebant et intendebant".

[3]) Nic. Cus. III praef. „pluralitas igitur principum mala, quoniam unum oportet principantem esse, ad quem ultimo secure recurratur".

daß das Zusammenleben ihm eben so nützlich wie notwendig sei. Deshalb schlugen die Menschen ihre Wohnsitze nebeneinander auf, erbauten Häuser, gründeten Städte. Zur Erhaltung des Friedens der durch die Leidenschaften der Menschen bald in Privatfehden gespaltenen Gemeinschaft setzten sie Könige ein, denen sie sich infolge ihrer vernünftigen Naturanlage freiwillig unterordneten[1]).

Wir sehen, daß die Ideengänge der drei Publicisten im wesentlichen mit dem Eneas übereinstimmen; am auffälligsten ist die Aehnlichkeit mit Nic. Cus. Doch wird sich wohl schwerlich hier ein Quellenverhältnis mit Sicherheit feststellen lassen, zumal noch eine vierte, einem anderen Literaturgebiet angehörige Quelle hierfür näher in Betracht kommt, die wir später kennen lernen werden. Da letztere Quelle aus demselben Original schöpft wie die anderen, insbesondere Nic. Cus., nämlich aus Aristoteles' Politik, erklären sich die gegenseitigen Aehnlichkeiten. Doch ist immerhin zu sagen, daß Enea die Darstellung der Publicisten wohl kannte und manches in seine eigene von ihnen hinüber genommen haben mag.

In dem in echt mittelalterlicher Weise eingeschobenen Excurs im c. III, in welchem Enea kurz erörtert: „Quid potissimum deceat reges", gibt er die traditionelle Auffassung der Publicisten über die Pflichten der Könige wieder. Als ihre Haupttugenden bezw. Pflichten erscheinen in der Literatur die Handhabung der Gerechtigkeit und die Sorge für den Frieden. Bei Thomas muß das Hauptaugenmerk eines Regenten auf die Erhaltung des Friedens gerichtet sein[2]); daneben muß er kräftig dafür eintreten, daß das Recht zu seinem Rechte gelange. In der Ausübung dieser beiden Pflichten zeigt sich ihm die ganze Höhe der Königstugend (. . „hinc etiam magnitudo regiae virtutis apparet" I, [3]). Der König, der mit Gerechtigkeit die Armen regiert, steht fest gegründet. Töricht sind die Tyrannen, die um einiger irdischer

---

[1]) Nic. Cus. III praef. „Homines vero ratione praecunctis animalibus dotati . . . . . multum conferri, imo necessarium rationabili discurso inteligentis, naturali instinctu se universi ac sic cohabitantes pagus orbesque construxerunt . . . . . . quare civitates . . . ortum habuerunt."

[2]) Thom. Aquin. I, 2 „hoc igitur est quod maxime rector multitudinis intercedere debet, ut pacis unitatem procurat".

[3]) Eod. I, 9 „Quanto igitur magis laudandus est, qui totam provinciam facit pace gaudere, violentias cohibet, justiciam servat".

Vorteile willen die Gerechtigkeit aufgeben[1]). Denn die ungerechten Könige wird Gott strafen, weil sie nicht das Gesetz der Gerechtigkeit beobachtet haben. Ein gerechter König ist verpflichtet, den Armen und Waisen in ihrer Not mit dem Staatsschatz zu Hülfe zu kommen, dadurch wird er seine Herrschaft befestigen[2]).

Die Ausführungen Eneas über die Pflichten der Könige bewegen sich, wie wir gesehen, wesentlich in demselben Ideenkreis. Die „Justitia", aus welcher die „Pax" hervorgeht, bildet auch hier das „fundamentum regnorum"; was er insbesondere über das „proprium regum" sagt, schöpft er nach seiner eigenen Angabe aus Hieronymus. Eine direkte Entlehnung ist kaum anzunehmen, die fast wörtliche Übereinstimmung mit einer Stelle aus der praefatio zu den „privilegia et iura imperii" des Dietrich von Niem[3]) legt vielmehr den Gedanken nahe, daß er sie hieraus entnommen habe, was um so wahrscheinlicher wird, als einige anderen Orts zu besprechende Übereinstimmungen beider Autoren eine Kenntnis und Benützung dieser praefatio seitens des Enea sicher machen. Anklänge an Thom. Aquin. finden sich außerdem an einer späteren Stelle des Enea, nämlich in c. XXI. Er warnt am Schluß derselben seinen Fürsten, sich nicht von den Leidenschaften mehr als von den Gesetzen leiten zu lassen, denn dadurch würde er die Strafe Gottes heraufbeschwören: „Apud quem potentes potenter tormenta patiuntur, qui iuris aequitatisque tramitem reliquerunt". Diese Stelle erinnert an Thom. I, 11[4]). Auch in c. XXIII scheint der Schluß auf Thom. I, 6 und III, 7 zurückzugehen[5]). Den Schluß des Kap. III c. bei Enea, in dem ebenfalls in echt mittel-

---

[1]) I, 10 „Errant vero tyranni, qui propter quaedam commoda justitiam deserunt".

[2]) I, 5, 10. „Est autem et aliud, quod est ad bonum regimen pertinent, ut videlicet de communi aerario per principem indigentium pauperum, pupillorum et viduarum assistet".

[3]) Abgedr. bei S. Schard in „De iurisdictione autoritate etc." 785 ff.

[4]) Thom. Aquin. I 11. „Quoniam cum essetis ministri regni Dei non recte iudicatis neque custodistis legem justitiae nostrae, horrende et cito apparebit vobis ... exigua enim conceditur misericordia; potentes potenter tormenta patientur".

[5]) Thom. Aquin, I, 6. „Ipse (Dominus) enim est, qui videns afflictionem populi sui et audiens eorum clamorem".

alterlicher Weise[1]) die Begründung der Königsherrschaft als „de iure" erfolgt, klargelegt wird: „Quos (Reges) ad fastigium huius majestatis non ambitio popularis, sed spectata inter bonos moderatio provehebat" ist wörtlich aus Engelbert de ortu c. II hinübergenommen.

Dem weiteren Nachweis dienen c. IV, V, VII, in denen die Begründung der Univermalmonarchie und die Entwicklung des röm. Weltreichs erzählt wird. Auch hier folgt der Verfasser publicistischem Vorbilde[2]). Das leitende Prinzip „quare Monarchia regiaque Romana potestas instituta fuerit", die „discordia", welche aus der „pluralitas principum" entspringt, der gegenüber die „unitas", verkörpert in der Person des Monarchen, als das einzige Mittel zur Herstellung der „Pax universalis" erscheint[3]), entstammt der Publicistik und bildet eine ihrer Fundamentallehren. Wir begegnen ihm in seiner Anwendung auf das gesellschaftliche Leben zuerst bei Thomas. Er weist hier in I[11] nach, daß es zweckmäßiger sei, daß eine Gemeinschaft von Einem regiert werde, als von Mehreren. Denn durch das Regiment eines Einzelnen wird der Friede in der menschlichen Gesellschaft besser erhalten, während die Herrschaft vieler oder mehrerer die Quelle des Unfriedens ist[4]). Ähnliche Sätze, die in ihrer Form an Enea sehr erinnern, spricht Nicolaus Cusanus in der Praefatio ad III und in c. I—IV seiner „Concordantia catholica" aus[5]).

Aus dieser Bedeutung des monarchischen Regiments für die Erhaltung des Friedens resultiert notwendig sein Vorzug vor den

[1]) III, 7. „Regnum de gente transfertur propter justitias et diversos dolores".

Gierke: Althusius 79 Anm. 1.

[2]) Engelbert c. XI. Et quod regnum ... juste possidere et iuste administrare ipsas.

[3]) Cf. c. IV: „nec enim aliter pax universalis haberi poterat"; und c. XII: „Monarchiam vel solam pacis universalis esse causam quam illa conservet".

[4]) Thom. Aquin: I[11] „Quod utilius est multitudinem hominum simul viventium regi per unum quam per plures"... „Civitates quae non reguntur ab uno dissensionibus laborant et absque pace fluctuant. Et contrarie civitates, quae sub uno rege reguntur, pace gaudent, iustitia florent et effluentia rerum laetantur".

[5]) Nic. Cus. III praef. „pluralitas igitur principum mala, quoniam unum oportet principantem esse ad quem ultimo secure recurratur."

übrigen Staatsformen. Man wird daher nicht müde, nach aristotelischem Vorbild denselben gegenüber dieser hervorzuheben und ins gebührende Licht zu setzen. So unterscheidet Thomas in III, 10 vier Arten der Herrschaft: die priesterliche, königliche und kaiserliche, die politische und die ökonomische, unter denen er sich für die königliche, d. h. die Monarchie entscheidet. In ähnlicher Weise spricht er sich in c. IV in Wiederholung und Ergänzung bereits erörterter Fragen über die verschiedenen Regierungsformen aus. Nic. Cus. unterscheidet zwei „genera principatum: temporalia und intemporalia". Zu dem ersteren rechnet er die Monarchie, Aristokratie und Politie: zu den letzteren die Demokratie, Oligarchie und Tyrannis. Unter allen gibt er der Monarchie den Vorzug[1]). Enea folgt also hierin ebenfalls publicistischem Vorbild, wenn er in gleicher Weise die einzelnen Staatsformen nebeneinander stellt und für die monarchische sich erklärt[2]). Als „manifestum signum" dieser Notwendigkeit und Bedeutung der Monarchie gilt für ihn der Umstand, daß eine „pax universalis" geherrscht habe zur Zeit der Geburt Christi, sobald Augustus die Alleinherrschaft aufgerichtet habe. Denn dadurch habe Christus den einzigen ihm möglichen Weg zur Erhaltung des Friedens, der vornehmsten Aufgabe der Regierung, andeuten wollen, „cum orbis sub uno principe regeretur" (c. XIV). Auch dieser Vorstellung liegt die publicistische Auffassung zu Grunde, wie wir sie z. B. ähnlich bei Engelbert XX und Jordanus c. 1 niedergelegt finden.

Was nun die historische Entwicklung der Monarchie anlangt, so bewegt sich auch hier die Darstellung bei Enea in ihren Grundzügen in den viel betretenen Gleisen der publicistischen Tradition. Wir sehen ihn an der im Mittelalter gewöhnlichen Auffassung von den vier Weltreichen, als deren letztes das römische Reich angesehen wird, festhalten, eine Auffassung wie sie z. B. bei Engelbert in ähnlicher, wenn auch ausgeführterer Weise auseinander-

[1]) Nic. Cus. III praef. „Inter autem omnia temporalis principatus genera Monarchicum praeeminet."

[2]) C. VIII: „Nec enim vel populare regimen, quod politicum, vel optimorum civium, quod aristocraticum appellatur tam justum tamque pacificum esse potest quam Monarchicum".

gesetzt wird. Ihm ist Enea möglicherweise gefolgt[1]). Die nun folgende gedrängte Übersicht über die römische Geschichte bis zu dem Punkt, wo der Grund zur Universalmonarchie durch Caesar gelegt wurde, entspricht auch ganz und gar der Gewohnheit der Publicisten[2]).

In der Darlegung des weiteren Verlaufes der Geschichte des römischen Reichs hält Enea in unmittelbarer Anknüpfung an die publicistische Tradition an der Idee der „translatio imperii a Grecis ad Germanos" wie an der sich notwendig daraus ergebenden Auffassung von der direkten Fortsetzung des imp. Romanum durch das heilige römische Reich deutscher Nation fest. Beide Vorstellungen gehörten zu den sogenannten Kaiserfabeln des Mittelalters und bildeten einen integrierenden Bestandteil der mittelalterlichen Staatslehre. Namentlich war es die Translationslehre, die seit der ihr durch Papst Innocenz III. gegebenen kirchenfreundlichen Fassung sich durch das ganze Mittelalter unverändert erhielt und beinahe staatsrechtliche Geltung besaß[3]). Nach dieser Fassnng waren es die Päpste, die das Kaisertum von den Griechen anf die Deutschen übertragen hatten. Erst in dem großen Konflikt zwischen dem Papsttum und dem Königtum unter Ludwig dem Bayern wurde diese Lehre erschüttert durch die von Marsilius zuerst vertretene Auffassung, daß nicht der Papst bei der „trans-

[1]) Engelbert zählt in ähnlicher Weise in C. XV. die verschiedenen „Monarchiae mundi" auf: „sed Monarchia per totum mundum vel majorem partem mundi non existit semel aut raro sed saepe, et continue et frequenter, ut patet. Quia primum et ab initio fuit monarchia regni Assyriorum in Oriente, quae secundum Augustinum quinto libro de civitate dei duraverat a tempore Nini primi regis Assyriorum mille ducentos annos etc." Es folgt dann die Erzählnng von dem Übergang der Herrschaft auf die Perser und Meder; dann durch Alexander den Großen auf die Griechen, unter dessen Nachfolgern das Reich dann geteilt wurde: „Ad meridiem et ad Aquilonem et semper fluctuans hinc et unde non stetit, sed in modum rapientis fluminis decurrit per trecentos annos usque ad Cleopatram et Antonium, sub quibus regnum Grecorum cessavit in totum sub bello Asiatico devolutum ad Octavianum primum Monarchiam Romanum."

[2]) So gibt Landulph (bei Schard, Radulph) de Colonna in seinem Werk „de translatione imperii" einen Überblick über die röm. Geschichte. (S. Schard: de iurisdictione etc. 285); Riezler: Lit. Wid. 171 ff.; ebenso Nic. Cus. praef. Engelbert Admont in de ortu C. V.

[3]) Riezler: Lit. Wid. 156—157.

latio“ die eigentliche Autorität gewesen sei, sondern daß das römische Volk durch seine „concessio“ die Übertragung vollzogen, das Papsttum nur durch seinen „consensus“ den Volkswillen vollstreckt habe[1]).

Diesen später von Lupold von Bebenburg und Theoderich von Niem und Nicolaus von Cusa[2]) verfochtenen Standpunkt nimmt auch Enea ein: bei ihm ist es ebenfalls das römische Volk, das den von ihm herbeigerufenen Karl den Großen zuerst zum „Patricius“, dann zum „Augustus“ ausruft, „concurrente summi pontificis consensu.“ Seine Quelle ist jedoch nicht einer von den genannten kaiserfreundlichen Autoren, sondern, wie die Vergleichung zeigt, der von ihm auch sonst benützte Jordanus von Osnabrück in seinem Traktat „De praerogativa imperii Romani,“ in dem er sich zur Aufgabe gestellt hat, nachzuweisen, „daß das römische Reich mit Recht, ja mit Notwendigkeit auf die Deutschen übertragen worden sei.“ Die Translation wird hier freilich, obwohl der Verfasser die unverkennbare Tendenz hat, das Ansehen und die Rechte des römischen Königs beim päpstlichen Stuhl in Erinnerung zu bringen, noch in der alten herkömmlicheu, den päpstlichen Ansprüchen günstigen Weise erzählt, ohne daß jedoch die daraus sich ergebenden Konsequenzen gezogen werden. Abgesehen von dieser verschiedenen Version stimmen sonst beide Berichte im allgemeinen überein[3]). Mittelalterlichen Ursprungs ist ebenfalls die von Enea in C. VIII. vorgetragene Lehre von dem Untergang des römischen Reichs: „Antichristum non venturum donec imp. Rom. steterit.“ Diese gewöhnlich in der Form erscheinende Theorie, daß das Zepter vom römischen Reich nicht werde genommen werden, bis der Antichrist erscheint, geht auf das Werk „de

[1]) Marsilius: defensor pacis II, 26. 30.

[2]) Lupold v. Bebenburg in: de iuribus et privilegiis imp. Rom. C. XII bei S. Schard. (cf. Riezler lit-Wid. 182) Theod. de Niem in den privilegia et iura imp. bei Schard 388 792. Nic. v. Cusa in d. Conc. cath. III, 4.

[3]) Jordanus v. Osnabrück C. IV.: „tum iterum papa et Romani habebant recursum ad Carolum, avunculi et Langobardiam cum Francorum exercitu copioso est ingressus et ipsum regem cum uxore et filio in Urbem Captivus deduxit: Propter quod proclamatus est in Patricium Romanum. Post haec papa Grecis imp. abindicans ipsum Carolum in Rom. imp. consecravit anno regni sui XII.“

consummatione seculi“ des Märtyrers Methodius zurück, ist von Augustinus im XX. Buch der „Civitas dei“ übernommen[1]) und von ihm und durch andere abgeleitete Quellen in die Publicistik übergegangen, wo sie öfter begegnet[2]). Enea schöpft hier wieder aus Jordanus von Osnabrück[3]). Die in C. VI und VII bei Enea ausgeführten Erörterungen über die Anerkennung des Kaisertums bezw. des Papsttums durch Christum leiten sich ebenfalls aus publicistischer Quelle her: Um nämlich die Würde und Erhabenheit des Kaisertums als einer gottgewollten Einrichtung darzutun, stützen sich auch die Anhänger der naturrechtlichen Theorien über den Ursprung der Monarchie und des Staates überhaupt auf die alte Idee der göttlichen Einsetzung des Imperiums, die bei ihnen indeß zu einer bloßen „Approbatio“ derselben durch Christus verblaßt erscheint. In dieser Abschwächung trägt sie auch Enea vor. Seine Quelle läßt sich hier ganz deutlich erkennen: Es ist wieder Jordanus von Osnabrück, dem er ziemlich genau in seiner Darstellung folgt. Jordanus handelt darüber in C. I., wo er nachweist, wie das römische Reich von dem Herrn Jesus Christus und dem heiligen Petrus anerkannt und geehrt worden sei. Die Vergleichung der in Frage kommenden Stellen des Jordanus mit dem Text Eneas ergibt die Übereinstimmung beider[4]). Auch in C. VII. des Eneas, in dem er auseinandersetzt,

---

[1]) **Augustinus** de Civitate dei XX: his verbis apostolus dicit: „Illud quod etc.“

[2]) **Engelbert de Admont**: XX u. XIV.

[3]) **Jordanus von Osnabrück** C. I.: „Item Dominus non solum honoravit, sed honorat Romanum imperium im hoc, quod Romano imperio stante et durante non veniet homo peccatus et filius perditionis, Antichristus ut legitur II ad Tessalon. C. II, ubi dicit Apostolus: „Qui tenet teneat donec de medio fiat, et tunc revelabitur ille iniquus quam dominus interficiet spiritu oris sui.“

[4]) **Jordanus von Osnabrück** C. I.: „Secundo in ingressu suo dominus approbavit et honoravit Rom. imp. mox ut natus est census Caesari se subendo. Unde Augustinus in Glosa super evangelio Lucae sic dicit: „Humilitas Christi Commendatur, quia non solum incarnari voluit, sed etiam illo tempore nasci in quo natus mox censui Caesari subderetur . . . . item Dominus in diebus suae carnis progrediens in hoc mundo Rom. imp. dupliziter honoravit: Primo quia dedit ei tributum pro se et pro beato Petro, ut legitur Matthaei VII C. secundo, quod non solum tributum dedit ei, sed ei dari etiam praecepit 21 capitolo. Reddite Caesari quae sunt

wie analog der weltlichen Gewalt „Ecclesiasticam potestatem a Christo pariter constitutam esse,“ ist Jordanus mehrfach zur Benutzung herangezogen [1]).

Das in c. II gebrauchte uralte Bild von den beiden Leuchten als Symbole beider Gewalten, sowie das angebliche nach Papst Nicolaus angeführte Citat von der Scheidung derselben durch Christus begegnen in ähnlicher Weise bei Dietrich von Niem in der praef. zu den „privilegia et juria imperii“ [2]). Es ist nicht aus-

---

Caesaris“ etc. . . . Secundo Dominus morte sua instante approbavit et honoravit Rom. imp.: „dum enim Pilatus jactaret se de potestate, quam haberet in Christum, et diceret ei. „Nescis quia potestatem habeo crucifigari te et dimittere te? Dominus, ut dicit Johannes, respondit: „non haberes ullam potostatem adversum me nisi datum esset tibi desuper.“ Quod duobus modis secundam glosam exponitur: uno modo sic: desuper id est a deo, quia non est potestas nisi a deo vel desupor id est a Caesare qui Pilatus praefecit in pracsidens . . . Deus enim fuit auctor potestatis Pilati primarius; Caesar autem fuit auctor suae potestatis secundarius.“

[1]) Item Dominus egressurus mundum bis approbavit et honoravit Caesarem sive Rom. imp. Primo dicentibus Apostolis: „ecce duo gladii hic Dominus dicit et Lucae respondit: satis est: „ecce quod duo qui duas potestates significant in hoc praesenti saeculo satis, et quod est dicere: „satis est“ Nisi: Sufficit et nihil de est.“ Unde Gelasius papa dicit: „duo sunt quibus hic mundus principaliter regitur, pontificalis autoritas et regalis potestas. Haec sunt potestates principales per quas deus discernit et distribuit iure humana genera ut genus hoc per iuris regulas ad dicandum mala et faciendum bona salubriter informaretur.“

[2]) Dietrich von Niem praef. (Schard 785) „Regit autem Deus duo luminaria magna in firmamento Coeli, majus ut praeesset diei, et luminarium minus ut praeesset nocti, quibus figurantur duae potestates seu dignitates, quae sunt Pontificalis et Regalis: sed illa, quae praeest diebus, id est spiritualis, major est, quae vero noctibus, id est carnalis, minor. Ut legitur, in Canone solitae de maio. oboed. de quibus etiam Friedericus secundus Augustus nequitia ut patet in registro in haec verba: „in exordio nascentis mundi provida et ineffabilis Dei providentia, cum consilia non communicaret aliena in firmamento coeli duo statuit luminaria magna, mains scilicet, et minus: majus ut praeesset diei: minus, ut praeesset nocti . . . . similiter eadem aeterna providentia in firmamento terrae duo voluit esse regimina, Sacerdotium scilicet et Imperium . . . . Et quia ars sequitur naturam in quantum potest, sic enim congruerit, atque omnium mortalibus expediret, ut istae duae potestates sic semper existerent mutius invicem favoribus et amicitia simul aggregatae . . . . . sunt enim haec potestates ab invicem distinctae, ut pacet 96 dist. duo sunt: et hae duae potestates principaliter

geschlossen, daß Enea hieraus geschöpft hat; mindestens ist er durch diese Stelle angeregt worden, da das Papstcitat bei ihm ausführlicher erscheint. Diese Annahme gewinnt um so mehr an Wahrscheinlichkeit, als Enea, wie wir gesehen haben, Dietrich kennt.

Die Sätze von der unumschränkten Gewalt, die Kaisertum und Papsttum in ihren durch die Scheidung sich ergebenden Machtgebieten ausüben, wie sie Enea kurz in dem Titel des Kap. X zusammenfaßt: „Omnes populos et potestates iure sub Romano imperio esse in temporalibus et in secularibus, uti Pontifici in spiritualibus“, widersprechen ebenso sehr den päpstlichen Ansprüchen auf Obergewalt wie den radikalen Lehren der Verfechter der Staatssouveränität; sie berühren sich vielmehr mit der auf einen Ausgleich der schroffen Gegensätze bedachten gemäßigten Formulierung der Theorien des späteren Mittelalters, wonach Papsttum und Kaisertum zwei neben geordnete, getrennte und selbstständige Gewalten sind. In dieser Fassung erinnern sie an die hierauf bezüglichen Sätze bei Nikolaus v. Cusa und Dietrich v. Niem[1]). Während nun die weiteren Ausführungen Eneas über jene absolute Machtgewalt des Kaisers „in temporalibus“ sich von der eigentlichen mittelalterlichen Auffassung grundsätzlich unterscheiden, so zeigen sich doch noch in einigen Anschauungen über das Wesen

---

a Deo tendent. Ex quibus infertur, quod papa se non debet intermittere de temporalibus, nec contra imperium de spiritualibus 96 dist. Cum ad verum, ubi redditur omn ratio, videlicet quoniam idem mediator Dei et hominum homo Jesus Christus actibus propriis et dignitatibus distinctis officiam et potestates utriusque discrevit“.

[1]) Dietrich v. Niem praef. 785: „et sicut in spiritualibus papa omnibus praeest, sic insuper imperator omnibus in temporalibus praeest; major est etiam super omnes reges et omnes nationes sub eo sunt. Ipse enim est princeps et dominus mundi“.

Nic. v. Cusa „de concord. cathol. I, 608: „est itaque in catholica ecclesia, in hoc ordine unus in plenitudine potestatis caeteris super eminens mundi Dominus, qui Romam pontifici suo ..... in hac corporali hierarchia, ad inita ipsa in sacerdotali, regulariter par esse dicitur, servata differentia quae inter spirituale et corporale existet .... sed ad praescriptam regulam investigantem remittere, ut cognoscat: imperialem majestatem ita omnium de iure, qui imperio subsint, potestatem habere sicut Romanus patriarcha subjectos episcopos Romanao ecclesie in potestate habet. Et sicut inter cunctos Patriarchas Romanus est primus, ita inter cunctos reges Romanorum rex“.

der souveränen Gewalt Übereinstimmungen, die den Gedanken nahelegen, daß der Autor hier auf publicistischer Grundlage fußt. So geht die in Kap. XI ausgesprochene echt mittelalterliche Lehre von der Unzerstörbarkeit der kaiserlichen Gewalt entschieden[1]) auf publicistisches Vorbild zurück, da sie sehr oft in der Literatur sich belegt findet[2]). Die Definition des Gesetzes in c. XX als eines „oculus ex multis oculis et intellectus sine affectu" scheint auf Nic. Cus. zurückzugehen, bei dem sie ähnlich lautet[3]). Auch der Satz, daß der Kaiser aus Gründen von Recht und Billigkeit die Gesetze ändern könne (c. XXI), begegnet ähnlich insbesondere bei Nic. v. Cusa; hier auch das Beispiel des Theopompus des Aristoteles, auf den im letzten Grunde diese Lehre zurückgeht[4]). Die Vorstellung, daß Gott wegen der Sünden des Volks die Tyrannenherrschaft zulasse und die Untertanen dieselbe als eine gerechte Strafe Gottes ruhig ertragen müssen, wie sie Enea in c. XVI entwickelt, ist ebenfalls der Publicistik entnommen: „Deus autem saepe propter peccata subditorum depravari permittat vitam rectorum. Ex quo fit, ut oculte Dei iudici apud Deum iuste videtur, quae vobis injuste videntur". Diese Stelle weist auf Thom. Aquin. zurück[5]), wo gelegentlich der Schilderung des Tyrannen im 1. Buch

[1]) Enea c. XI: nam etsi maxima sit atque amplissima Romani principis autoritas, eo tamen privatur Augustus, ut sui similem non possit efficere ..... idcirco namque princeps Romanus Augusti nomen accepit, ut non minuere, sed augere Imp. potestatem deberet". (Vgl. dazu Thom. Aquin. III, 12: „sed Augustus ab augendo rem publicam primus vocatur Octavianus").

[2]) Vgl. ferner Dante: Monarchia III, 7; Lupold v. Bebenburg: de iuribus c. 13—15.

[3]) Nic. Cus. III praef.: „quoniam lex oculus est ex multis oculis et est intellectio sine appetitu".

[4]) Nic. Cus. „Et quamquam secundum leges princeps dominari debet, tamen quià de his est dominus (vgl. Enea XX) .... ideo oportet eum esse prudentem, ut epicikeizare recto valeat per directionem legis vigilare itaque princeps habeat admodum cordi continue pro re publica et legum strictissima observatione, quas eum exsequi oportet, non uti summa potestate, ut regnum diuturnius fiat, ut Arist. V Ethic. de Theopompo declarat, qui voluit facere suum regnum diuturnum, ideo suprema potestate raro usus est, ut se legibus confirmarit et populi amorem conservaret".

[5]) Thom. Aquin. I, 6: „Regnare facit hominem hypocraticum propter peccata populi". C 10: „sic igitur Deus praefici permittat tyrannum ad puniendum subditorum peccata" ..... Quia cor regis, ut inquit scripta, in

dieselbe Anschauung sich findet. Mittelalterlichen Ursprungs ist im übrigen bei Enea die Vorstellung des Staates als eines „Corpus mysticum", dessen Haupt der Fürst, dessen Glieder die Untertanen seien, und die sich hieraus ergebende Anschauung: „rem publicam ab omnibus esse privatae rei utilitatique praeponendam [1]).

Auf publicistische Quellen, und zwar auf Jordanus von Osnabrück, wird man schließlich auch die Stellen bei Enea zurückführen, in denen er dem Wunsche nach Frieden und Eintracht im Reich, bewirkt durch die freie Unterordnung und den willigen Gehorsam der Fürsten gegen ihr Oberhaupt, den Kaiser, Ausdruck verleiht, c. XII: „quod in uno capite viveremus, in unum omnes sequeremur oboedientiam, in unum duntaxat in temporalibus supremum Principem recognosceremus, floreret ubique terrarum pax optime dulcique omnes concordia frueremur". C. XXIII: „sit tandem finis litium, sit caput inter principes, sit qui temporalia terminet: „auferatur materia litigandi perpetui; cognoscant homines se Principi esse subjectos, Imperatoremque mundi Dominum tamque Dei vicem in temporalibus gerentem venerentur. Et sicut quae Deus jubet, implenda sunt nihilque contra replicandum est: „sic temporalia Caesaris mandata sui repugnatione suscipiant". Aehnliche Stellen finden sich bei Jordanus c. I und VIII, wo er „seine mahnende und warnende Stimme vornehmlich auch gegen die Deutschen selbst, Fürsten und Volk erhebt, nicht beizutragen zur Verkleinerung des Königtums und Kaisertums, vielmehr dasselbe in Ehre und Ansehen zu erhalten [2]) und dem

---

manu Dei est, et ubi voluerit, inclinabit illud (vgl. Enea XVI). Auch der Gesichtspunkt, aus dem das Volk die Tyrannenherrschaft (allerdings nur bis zu einer gewissen Grenze) ertragen müsse, ist bei beiden derselbe: „et semper minus malum tolerandum est, ut evitur majus".

[1]) Thom. Aquin. I, 9: „Majus autem et divinius est bonum multidinis, quam bonum unius". Engelbert von Admont c. XV.: „item bonum commune melius est et magis curandum bono singulorum et res publica plus quam res privata."

[2]) G. Waitz, in der Abhandl. d. kgl. Gesellsch. d. Wissensch. Göttingen 1868 Bd. 14 p. X: Hürbin: Peter von Andlau p. 174; in der Zeitschr. für Rechtsgesch., Bd. 18 p. 73. Jordanus v. Osnabrück c. I: „Utinam Germani, ad quos mundi regimen est translatum et quibus ecclesiae regimen est commissum, saperent et intelligerent ac novissime providerent! Utinam saperent ustitiam et eam diligerent, et regem, quem Dominus eis loco iustitiae posuit,

Kaiser zum Schutze des Reichs in allen Nöten und Gefahren beizustehen [1]."

Übersicht und Ergebnis.

Aus der Untersuchung ergibt sich, daß die publicistische Literatur für Eneas Schrift als eine Hauptquelle anzusehen ist, daß er insbesondere aus folgenden 5 Vertretern derselben geschöpft hat: 1. Thomas von Aquino: de reg. princ. 2. Engelbert de Admont: de ortu progressu etc. 3. Jordanus von Osnabrück: de praerogativa imp. 4. Dietrich von Niem: praef. zu den privilegia et iura imp. 5. Nic. v. Cusa: de concordantia catholica.

Wir wollen nicht in Abrede stellen, daß er auch andre publicistische Autoren gekannt hat und vielleicht von ihnen angeregt worden ist, was sich aber schwerlich wird nachweisen lassen. Für unwahrscheinlich möchten wir jedoch, was vielleicht nahe zu liegen scheint, ein ähnliches Quellenverhältnis zu Marsilius von Padua mit seinem „defensor pacis", ferner zu Dante's Monarchie und auch zu Lupold von Bebenburg mit seinem Tractat: „de iuribus regni et imperii" halten. Es lassen sich zwar hier, wie aus den gelegentlichen Verweisungen im vorhergehenden erhellt, auch einzelne Berührungspunkte feststellen, aber sie sind im Zusammenhange des Ganzen betrachtet viel zu unbedeutend, um Schlüsse auf eine quellenmäßige Benützung derselben gerechtfertigt erscheinen zu lassen. Es kommt hinzu, daß fast alle diese Stellen, die man hier anführen könnte, auch bei den andern Autoren begegnen, überhaupt zum Teil allen staatsrechtlichen Abhandlungen des Mittelalters, die einen ähnlichen Stoff behandeln, eigen sind. Im einzelnen sprechen andre

---

reverenter intenderent eique simul Dei honorem debitum exhiberent". c. VIII: confidenter loquor: si Germani principes cum suis fidelibus imperatori tamquam advocato ecclesiae fideliter assisteront sicut in temporibus praeteritis consueverunt, tunc absque dubio omnium potestas contraria esset parva" etc.

[1]) Daß diese patriotisch klingenden Sätze bei Enea nicht aus deutschnationaler Begeisterung und glühender Liebe zu Kaiser und Reich fließen, wie es in den späteren, von nationalem Geist durchwehten Schriften der oberelsässischen Humanisten der Fall ist, brauchen wir nicht besonders hervorzuheben; es ergibt sich dies schon aus der in der Einleitung gekennzeichneten Tendenz seiner Schrift. (Vgl. Knepper: nationaler Gedanke und Kaiseridee bei den elsässischen Humanisten. Freiburg 1898).

Gründe gegen eine derartige Annahme. Bei Marsilius von Padua[1]) verursacht doch seine ganz entgegengesetzte Auffassung von dem Wesen der souveränen Gewalt und der Berechtigung der universalen Monarchie eine zu weite Kluft zwischen Enea, als daß sie durch die analoge naturrechtliche Auffassung von der Entwicklung des Staates überbrückt werden könnte. Gegen eine Benutzung Dantes spricht, ganz abgesehen von den geringen Übereinstimmungen, der Umstand, daß seine Prosaschriften um die Mitte des 15. Jahrhunderts selbst in Italien nicht allzusehr gelesen wurden, in Deutschland aber so gut wie unbekannt waren[2]). Daß sie Enea aus Italien her kannte, erscheint ganz unwahrscheinlich, da, wie wir wissen, ihm zu jener Zeit ebensowohl die Neigung, wie die Veranlassung fehlte, sich mit derartigen Materien zu beschäftigen.

Wie steht es nun mit Lupold von Bebenburg? Es scheint eine sehr naheliegende Vermutung, daß seine Schrift: „de iuribus regni et imperii“ Enea als Vorlage zu seinem Traktat gedient haben müsse, denn in diesem Buch „dem ältesten Versuch einer Theorie des deutschen Staatsrechts“ [3]), „das mehr als alle andern in den folgenden Zeiten Verbreitung gefunden hat“, mußten ja naturgemäß ähnliche Fragen zur Sprache gebracht werden, und zwar, da die Schrift ebenfalls die Tendenz hat zur Kräftigung der Stellung des Kaisertums beizutragen, in demselben Sinn wie bei Enea. Aber grade da, wo man am meisten Berührungspunkte hätte erwarten sollen, nämlich in der Darlegung der „autoritas imperii“, zeigt sich, wie wenig im Grunde beide Autoren miteinander zu tun haben. Lupold spricht der Gesamtheit des Volks das Recht zu, den Kaiser abzusetzen, Gesetze zu machen, über das Reich zu verfügen[4]), er behauptet ferner, die Gesamtheit des Volks stehe über dem Kaiser[5]); diese Gesamtheit aber wird ihm repräsentiert durch die Kurfürsten, die an die Stelle des Senatus populusque Romanus getreten sind[6]): Also eine, der Eneas ganz

[1]) **Riezler**, Lit. Widers. 193 ff. von Bezold in Sybels histor. Zeitschr. 36, p. 344 ff.

[2]) **Hürbin**: Peter von Andlau i. d. Zs. f. Rechtsgesch. p. 100 A. 2.

[3]) **Riezler**, Lit. Widers. 180.

[4]) De juribus regni et imperii c. 14.

[5]) c. XII.

[6]) c. V und VI.

entgegengesetzte Auffassung. Grundverschieden ist auch ihre Betrachtungsweise. Denn während Enea die autoritas imperii vorwiegend in ihrer Competenz gegenüber den Untertanen behandelt, kommt es für Lupold hauptsächlich darauf an, ihre Abgrenzung gegenüber der päpstlichen Macht darzutun, und die kurialen Ansprüche mit besonderer Betonung der Rechtsfrage bei der Wahl gebührend zurückzuweisen. Im übrigen weicht auch der Charakter beider Schriften vollständig von einander ab. Die Schrift Lupolds ist viel juristischer gehalten, als die sich meistens in der luftigen Sphäre philosophisch-historischer Reflexionen bewegende des Enea. Ersterer leitet seine Sätze über die Kompetenz der kaiserlichen Gewalt durchaus aus den realen historischen Tatsachen oder dem geltenden Staatsrecht, wie es namentlich damals eben in den Beschlüssen des Kurvereins zu Rense fixiert war, her. Er zeigt, wie Gierke gegenüber Riezler[1]) nachgewiesen hat, unter den publicistischen Schriftstellern des Mittelalters am meisten Verständnis für die Fragen des positiven Staatsrechts und für ihre juristische Behandlung, und er hat einen gesunden Sinn für die historische Entwicklung. Diese Verknüpfung der Theorie mit der realen Praxis, diese juristische Grundlage und Methode ist bei Enea durchaus nicht vorhanden, und der Sinn für die historische Entwicklung, so wenig er dem kritischen Geschichtsschreiber sonst fehlt, wird hier durch die Tendenz vollständig verdunkelt.

2.

Die klassischen Autoren als Quelle für den libellus de ortu et autoritate imp. Rom.

Aus der Betrachtung der publicistischen Literatur ergibt sich, daß dieselbe wohl eine Hauptquelle Eneas ist, aber nicht die einzige von ihm benützte. Es bleiben noch eine Anzahl Punkte übrig, die entweder gar keine Berührung mit ihr aufweisen oder doch neben den mittelalterlichen Autoren auch auf andere sich zurückführen lassen. Halten wir nun Umschau nach solchen Quellen, die möglicherweise für Enea in Betracht kommen können, so fällt unser Blick naturgemäß zunächst auf die klassischen

[1]) Für eine richtige Beurteilung Lupolds von Bebenburg vgl. Gierke: Althusius Beilage zu II No. 1, 50ff.

(lateinischen) Autoren, deren Benützung wir bei Enea, dem „Apostel des Humanismus,“ ohne weiteres annehmen müssen. So wenig Beziehungen zu der klassischen Literatur sich in seiner Schrift äußerlich zeigen, etwa durch Hinweise auf einzelne Schriftsteller oder durch Citate aus ihnen in der Weise der Humanisten (vgl. in dieser Beziehung die Schrift Petrarcas: „de optime republica administranda,“ auf die wir später noch zurückkommen, wo die Darstellung oft weiter nichts als eine ununterbrochene Kette klassischer Citate bildet, oder auch die meisten übrigen Werke des Piccolomini[1]), so ergeben sich doch bei genauerem Zusehen deutliche Zusammenhänge mit ihr. Zwar die in c. XVIII. citierten Beispiele aus der alten Geschichte, die er ebenso gut aus der Publicistik entnehmen konnte, sind kein ausschlaggebender Beweis dafür; wohl aber erinnert die Tendenz dieses Kapitels unverkennbar an das antike Vorbild. In ganz antikisierender Weise wird hier die Stellung des einzelnen zum Staat auseinander gesetzt: Es ist die altrömische Auffassung, nach der es als die erste Bürgerpflicht betrachtet wird, Gut und Blut für die „Salus publica“ zu opfern und nach der als oberster Grundsatz gilt: „rem publicam ab omnibus privatae rei utilitatique praeponendam.“ Die Worte, durch die dieses Prinzip gestützt wird: „cum non nobis soli nati sumus etc.“ geben uns einen Fingerzeig für die benutzte Quelle; denn sie stammen (wie aus Marsilius: def. pacis I, 1 ersichtlich[2]) aus Cicero de offic. I, 7. Auch die philosophischen Räsonnements, durch die Enea einigen logischen Zusammenhang in die Erzählung von der Entstehung des Staates zu bringen sucht, erinnern gleichfalls lebhaft an ciceronische Ausdrucksweise. Wendungen, wie: „ab ipsius humana ratione, quae optima vivendi dux est cuique omnes parere oportet (c. I); verum sicut ab homine . . . nulla est pestis . . . ne enim pacis aemula . . . (c. II); die Definition der Justicia: „est enim justicia quiddam civile societatis humanae vincula custodiens“ etc. u. a. gehen sicher auf ihn, mindestens aber auf klassische Autoren zurück. Und es lassen sich in der Tat gewisse Ideen-Übereinstimmungen zwischen Enea und Cicero feststellen, aus denen der Schluß ge-

[1]) Voigt I, 255.

[2]) „quod etiam Plato nos admonet, teste Tullio de officiis, libro qui dixit: non nobis solum nati sumus etc.“



zogen werden darf, daß hier ein Quellenverhältnis vorliegt. Ein solches erscheint zunächst in der Darlegung des Ursprungs des Staates. Hier ist der antiken Quelle vor der verwandten, weil aus ihr geschöpften publicistischen Tradition[1]), die wir bereits kennen gelernt haben, unleugbar der Vorzug einzuräumen, da Enea das klassische Original ganz genau kannte[2]). Auf ciceronische Vorlage nun geht unstreitig die Auffassung von der naturrechtlichen Entstehung des Staates zurück[3]). Bei Cicero wird der Staat definiert als eine „societas hominum," eine Definition, die in den verschiedensten Variationen wiederkehrt, besonders in den Schriften: de officiis, de legibus und de republica[4]). Diese durch die „societas hom." gebildete „civitas" verdankt ihre Entstehung der geselligen Naturanlage der einst wild in Feld und Wald umherschweifenden Menschen, und ihrer Einsicht von den ihnen aus einem Zusammenschluß erwachsenden Vorteilen. Er erblickt die eigentliche Substanz des Staates in dem eine Vielheit associirenden Bande (vinculum), das er als Übereinstimmung des Rechts und der Gemeinsamkeit der Interessen bezeichnet[5]). Die Gründung des Staates wird demnach in der durch Lactantius[6]) überlieferten Lücke der „res publica" in folgender Weise erzählt: „Urbis condendae originem atque causam non unam intulerunt, sed alii eos homines, qui sint ex terra primitus nati, cum per silvas et

[1]) Über das Verhältnis der publicistischen Lehren zu den antiken vgl. Gierke III, 123 ff.

[2]) Voigt II, 256.

[3]) Ciceros Quelle ist hier Aristoteles; daß Enea die Lehren aus diesem entnommen hat, ist nach dem, was wir bereits darüber bemerkt haben, ausgeschlossen (vgl. II, Einleitung).

[4]) Z. B. de republica I, 32. 49. „quid enim est civitas nisi iuris societas?" III 31 „neeque esset unum vinculum iuris nec concensus ac societatis coetus, quod est populus." VI., 13. „Concilia coetusque hominum iure societatis, quae civitates appellamus."

[5]) de republica: „I., 25, 39 eius autem causa coeundi est non tam imbecillitas quam naturalis quaedam hominum quasi congregatio; non est enim singulare genus hoc" etc.

[6]) Orelli faßt diese Stelle des Lactantius als Übernahme aus Lucretius V, 929 ff. auf. Ihrem Inhalt nach aber paßt sie sowohl zu Ciceros Ansicht im allgemeinen ganz trefflich, wie auch als Ergänzung der hier vermißten Stelle der res publ. (vgl. Bähr i. d. Übersetzung d. Schrift über d. Staat in Langenscheidt's Bibl. 112, p. 84).

campos erraticam degerent vitam nec ullo inter se sermonis aut iuris vinculo coheraerent, sed frondes et herbam pro cubilibus, speluneas et antra pro domibus haberent, bestiis et fortioribus animalibus praeda fuisse commemorant . . . . Cum autem nec multitudinem ipsam viderent contra bestias esse tutam, oppida etiam coepisse munire, vel ut quietem noctis sibi facerent vel ut incursiones atque impetus bestiarum non pugnando, sed objectis aggeribus arcerent." In ähnlicher Weise handelt Cicero in „de officiis" über die Begründung des Staates [1]). Auch die weiteren Ausführungen Eneas über die Entwickelung des staatlichen Lebens zeigen mancherlei Anknüpfungen an Ciceronische Ideen, so die in c. II behandelte Frage: „Unde et qua ratione regia potestas coeperit." In direkter Anlehnung an Cicero de officiis II 12. 41. erfolgt die historische Begründung des Übergangs zur Einzelherrschaft [2]), wörtlich übernommen (mit einigen unwesentlichen Abänderungen) ist dabei der Satz: „nam cum premeretur initio multitudo ab iis, qui majores opes habebant, ad unum aliquem confugiebant virtuti praestantem, qui cum prohiberet iniuria tenuiores, aequitate constituenda summos cum infimis pari iure retinebat [3])." Bei der Untersuchung, welcher Art die Leitung des Staates sein muß, unterscheidet Cicero [4]) drei Staatsformen: König-

---

[1]) Vgl. insbesondere de officiis I, 7, wo die Grundanschauung des Zusammenschlusses der einzelnen Menschen zu gegenseitigem Nutzen ebenso wie bei Enea als Postulat ihrer Naturbestimmung angesehen wird: „in hoc naturam debemus ducem" (Enea: „naturam sequamur, quae optima vivendi dux est"): „homines autem hominum causa esse generatos, ut ipsi inter se aliis alii prodesse possent, in hoc naturam debemus ducem sequi." Also im wesentlichen genau derselbe Gedankengang, den Enea in C. I. in den Grundzügen entwickelt.

[2]) Vgl. auch Cicero de republica I, 26. 41: „Omnis ergo res publica . . . consilio quodam regenda est, ut diuturnior sit."

[3]) Cf. Aeneas II.: cum ergo premeretur ab initio multitudo ab his, qui viribus erant editiores, ad unum aliquem confugere placuit, virtute praestantem qui et iniurias prohiberet tenuioribus et, aequitate constituta summos cum infimis pari iure teneret."

[4]) De re publica I, 26. 41: „Consilium primum aut uni tribuendum est aut delectis quibusdam aut suscipiendum est multitudini atque omnibus. Quare cum penes unum est omnium summa rerum, regem illum unum vocamus et regnum eius rei publicae statum. Cum autem est penes delectos, tum illa civitas optimatum arbitrio regi ditior. Illa autem est civitas popularis in quae in populo sunt omnia."

tum, Aristokratie und Demokratie, eine Dreiteilung, die wir bei Enea in C. 8 wiederfinden. Bei der Betrachtung der einzelnen „genera“ erscheint zwar als höchstes Ideal eine aus allen drei gemischte Staatsform[1]); da diese aber praktisch nicht durchführbar ist, so entscheidet er sich für die monarchische Staatsordnung, das königliche Regiment, als der dem Staatszweck am nächsten kommenden und für die Erhaltung des Staatswohls am meisten geeigneten Regierungsform. Der Monarchie gibt er wie Enea und aus ähnlichen Gründen den unbedingten Vorzug. In der Person eines ausgezeichneten, alle anderen überragenden, zwar absoluten, aber legitimen und an die Mitwirkung des Volkes gebundenen Monarchen erblickt auch er die beste Bürgschaft für die Erhaltung des Friedens[2]).

Wir werden nicht zweifeln, daß unserem Autor der Kern dieser Auffassung aus Cicero her bekannt war, daß er ihm teilweise gefolgt ist, beweist die vorher festgestellte wörtliche Übereinstimmung. Weitere Ähnlichkeiten jedoch, die sich aus der Auffassung des Herrscheramts und seiner Pflichten, unter denen auch bei Cicero die Justitia die erste Stellung einnimmt[3]), ergeben, möchte ich weniger aus direkter Entlehnung des antiken Originals erklären, als aus abgeleiteten Quellen, und hierin der Publicistik den Vorzug einräumen, da die Ideen des Enea hier zu stark mit christlichem Gehalt erfüllt sind. Aus Cicero direkt übernommen ließe sich schließlich noch anführen die ganz antik gefärbte Auffassung des Staates und sein Verhältnis zu den Bürgern, wie sie, wie oben bereits angedeutet, in c. XVIII des Enea zum Vorschein kommt.

[1]) De re publica I, 29. 45: „Itaque quartum quoddam genus rei publicae maxime probandum esse sentio quod est ex his quae prima dixi moderatum et permixtum tribus.

[2]) I, 34. 54: „sed si unum ac simplex (genus civitatis) probandum sit, regium probem. Nam in hoc genere occurrunt numen quasi patrium regis ut ex se natis, ita consulentis sui civi“ etc. I, 45, 69: „quod ita cum sit ex primis tribus generibus longe prestat mea sententia regium, regno autem ipsi praestabit, id quod erit aequatum et temperatum ex tribus optimis rerum publicarum modis. Placet enim esse quiddam in re publica praestans et regale etc.“

[3]) II, 42. 69.: „Eaque sine justitia nullo pacto esse potest“. II, 44. 0.: „sed hoc verissimum esse, sine summa justitia rem publicam geri nullo modo posse“. Ferner de officiis I. 7; I, 19.



Auch Cicero betrachtet den Staat als einen lebendigen Organismus, in dem die Einheit des Gesamtkörpers von der Vielheit der Glieder unterschieden wird[1]). Aus dieser Anschauung des Staates als eines „corpus“ erwächst für den Staatsleiter einerseits die Aufgabe, das Wohl der Bürger als der Glieder und andererseits das des Staates als des Körpers stets im Auge zu behalten[2]). Wie nun auf die „salus civium“ im allgemeinen, so muß insbesondere bei Cicero seine Sorge auf die Sicherheit und Erhaltung des Privateigentums gerichtet sein[3]). Trotz des absolutistischen Gewandes seiner Lehre von dem unmittelbaren Verfügungsrecht des Staates über das Eigentum der Bürger vertritt doch auch Enea die Ansicht, daß der Staat Respekt vor dem Privatbesitz haben müsse und daß er es nur in Fällen äußerster Not, „si rei publicae necessitas id expostulat (c. 17 u. 18)“ verletzen dürfe[4]). Aber auch dann sollen die Bürger von Staatswegen („ex publice“) entschädigt werden. Neben Cicero als Hauptquelle werden sicherlich auch andere klassische Autoren, wie Sallust, Seneca, Boetius etc., die Enea aus eigener Lektüre gut kannte und hoch schätzte[5]), in der allgemeinen Auffassung des Staates manchen anregenden Einfluß auf ihn ausgeübt haben, der deshalb nicht negiert zu werden braucht, weil die Beziehungen zwischen ihm und jenen nicht ohne weiteres sichtbar sind. Manche seiner anticisierenden Stellen und Wendungen gehen höchst wahrscheinlich auf sie zurück.

3.

Andere Einflüsse und Quellen.

Auf die ideelle Einwirkung der Antike werden wir weiterhin die Auffassung zurückzuführen haben, die wir bei Enea über die

[1]) De officiis I, 25. 85: „Alterum ut totum corpus rei publicae curent, ne, dum partem aliquam tuentur, reliquas deserant“.

[2]) De officiis II, 21. 72: „Danda est omnino opera, si possit, utrisque nec minus, ut etiam singülis consulatur, sed ita, ut ea res aut prosit aut certe ne obsit rei publicae“.

[3]) De officiis II, 21. 73: „In primis autem videndum est ei qui rem publicam administrabit, ut suum cuique teneat neque de bonis privatorum publice deminutio fiat . . . .“ „Hanc enim ob causam maxime ut sua tenerent, res publicae civitatisque constitutae“.

[4]) Vgl. dazu Cicero de officiis II, 21. 74.: „sin quae necessitas huius muneris aliqui rei publicae obvenerit. Danda erit opera ut omnes intellegant si salvi esse velint, necessitati esse parendum“.

[5]) Voigt II, 255 ff.

Autoritas Imperii entwickelt finden, deren quellemäßiger Betrachtung wir uns nun zuwenden.

Die gewaltige Machtstellung, die Enea seinem Fürsten vindiziert, die er mit allen Tributen souveräner Gewalt ausstattet, weicht eben so sehr von der mittelaterlichen Auffassung der Herrschersouveränität ab, wie sie der antiken verwandt ist. Wie sehr man auch im Mittelalter zur persönlichen Erhöhung des Herrschers, dessen Würde mit einem göttlichen Nimbus umgeben schien, neigte, wie weit auch einige Publicisten wie Thomas von Aquino und Dante[1]) in dieser Beziehung gingen, indem sie den Monarchen als Träger einer ihm von oben mitgeteilten Gewalt über alle Sterblichen erhoben und ihm gewissermaßen eine Quasigöttlichkeit beilegten, so blieb doch der Souveränitätsbegriff, was seine wirkliche Machtkompetenz anlangt, auch bei seinen entschiedensten Verfechtern innerhalb gewisser Schranken. Auch hier ist die Auffassung des Aquinaten[2]) die grundlegende und vorbildliche für die späteren Schriftsteller geworden. Darnach kennt das Mittelalter keinen absoluten Herrscher im Sinne der modernen Staatsauffassung. Der Herrscher ist ihm ein lediglich mit idealen Aufgaben betrautes Werkzeug Gottes; er ist für das Volk da, nicht das Volk für ihn. Die Untertanen sind ihm nur solange zu unbedingtem Gehorsam verpflichtet, als seine Herrschaft sich in den Schranken des Rechts hält. Alle Anordnungen, welche dieselben überschreiten, sind für die Untertanen null und nichtig. Bei zwangsweiser Durchführung aber ungerechter Maßregeln ist ihnen das Recht des gewaltsamen Widerstandes, ja im Notfalle selbst des Tyrannenmordes erlaubt[3]); selbstverständlich steht ihnen auch das Recht der Absetzung des untüchtigen oder mißliebigen Königs zu.

Wir sehen aus dieser gedrängten Übersicht, daß die absolutistischen Satze unseres Autors mit diesen so gut wie keine Berührungspunkte aufweisen. Sie können daher nicht aus der publicistischen Literatur stammen, sondern müssen aus anderen

[1]) Thomas Aquin. I, 12—14. Dante: Monarchia I, 6.

[2]) Thomas Aquin. I, 3—11. Dante: I, 12.

[3]) Zwar Thomas erklärt sich gegen den Tyrannenmord, wohl aber für den bewaffneten Widerstand. (I, 6).

Quellen[1]) hergeleitet sein. Eine derartige Quelle haben wir bereits in der politischen Ideensphäre der Antike kennen gelernt, die ganz von absolutistischen Anschauungen erfüllt war. Mochte sie die absolute Gewalt im Volke vertreten sehen, wie in der republikanischen Zeit, oder in der Person des Monarchen, wie in der Caesarenzeit: Stets war doch die Anschauung von einer unumschränkten einheitlichen Leitung des Staates lebendig, der selbst Republikaner, wie Cicero, dem man doch sonst keine besondere Vorliebe für das imperiale Regiment zum Vorwurf machen kann, den Vorzug gaben. Wir werden nicht fehlgehen, wenn wir die allgemeine Tendenz der Anschauung Eneas, wie sie sich in den direkt aus römischen Quellen fließenden Sätzen widerspiegelt: „Cui quicquid placuit legis habet vigorem“ (c. 19) „imperatores non esse legibus subjectos cum sint soluti“ (c. 20) auf Rechnung des Studiums der Antike und der aus ihr gewonnenen Vorstellung von der Hoheit des Staates als eines selbständigen, mit eigenem Daseinsziel und Zweck ausgestatteten Organismus setzen, aus dem sich analog die Vorstellung des Herrschers ergab.

Aus dem ihm vorschwebenden Bilde dieses nach centralistischen Prinzipien organisierten Staates mit seinem fast absoluten Beamtentum entnahm er nun in seine Darstellung der „autoritas imperii“ einige Züge, indem er einfach an die Stelle des souveränen Volkes den Herrscher setzte „in quem totam Romani populi potestatem constat esse translatam“ (c. 19). In direkter Anknüpfung an die Machtbefugnisse der altrömischen „magistratus“ folgert er das

[1]) Auch die Reichsgesetze, insonderheit die goldene Bulle, können hier als Quellen nicht in Betracht kommen, da ihnen ebenfalls der Begriff des absoluten, über dem Gesetz stehenden, unverantwortlichen Herrschers fremd ist. So steht der Satz c. 13: „Imperatorem non obligari ad rationem reddendam suorum factorum, sed de iis präsnmendnm esse“ in direktem Widerspruch zn Tit. X der goldenen Bulle: „Habet quoqne illud insigne privilegium comes Palatinns nt imperator coram eo conveniri et de institia respondere teneatur“. Ferner war nach c. 10 der goldenen Bnlle das Appellationsrecht, das Enea für den Kaiser in c. 22 allein in Anspruch nimmt, auch den Kurfürsten gewährt, und tatsächlich zur Zeit Friedr. III. auch unter den Fürsten in praktischer Geltung. Schließlich galt auch der Satz: „Tanta est enim in Caesare Autoritas sine principibus quam cnm ipsis“ (c. 22) wohl für das Imperinm, aber nicht für den Kaiser. (Cf. Rehm: Handb. d. öffentl. Rechts einl. Bd. Abt. I p. 202.)

Recht für seinen Fürsten: „Condere solvere interpretarique leges“ wenn er sagt: „Et enim si decemviris data facultas est, decem tabulas legum ex Graecia missas interpretari, atque si prätoribus permissum est, ius novum condere vetusque reprehendere, quis non hanc facultatem in Caesarem recognoscat“. (c. 19).

Mit deutlicher Anspielung an römische Muster entwickelt er auch die Lehre, daß „ab Imperatoris sententia nec posse nec debere provocari“. Auch bei der Frage der Appellation von den Gesetzen ist für ihn das römische Beispiel maßgebend: „cum Romani non solum a legibus sed ab his quoque appellare prohibuerint, qui iussu populi decem tabulas intueri legum reformareque tenebantur“. Für das imperiale Machtgebäude nun, das er auf dem Grunde dieser antiken Anschauung errichtete, lieferte ihm die einzelnen Bausteine das römische Recht. Aus dieser Quelle flossen ihm eine Fülle absolutistischer Sätze zu, als deren charakteristischste folgende von ihm übernommen sind: „Quod Principi placuit legis habet vigorem (c. 19); Imperatores non esse legibus subjectos sed solutos“ (c. 20); „imperatorem solum concessum est leges condere atque interpretari (c. 19); „princeps legum Dominus est“ (c. 21). Diese römischen Rechtssätze können wir als den Grundpfeiler betrachten, um den sich die weiteren rethorischen Ausführungen Eneas gruppieren. Wir brauchen nun nicht anzunehmen, daß er dieselben aus den Quellen selbst geschöpft hat, also aus den Justinianischen Rechtssammlungen oder den Commentaren der Glossatoren und Postglossatoren. Diese Fundamentalsätze mußten ihm aus der Zeit seines — wenn auch noch so oberflächlichen — Studiums des ius civile geläufig sein, und umsomehr als man gerade damals zur Zeit der beginnenden Renaissance sich wieder mit Leidenschaft auf das Studium des römischen Rechts, das ohnehin nie ganz in Italien in Vergessenheit geraten war[1]), warf[2]). Es waren insonderheit die Humanisten, die, seitdem das geistige Leben durch Petrarca, den historischen Begründer der Renaissance, die Richtung auf die Reproduktion der Antike erhalten hatte eifrig bestrebt waren, in das Verständnis der antiken Rechtsideen zu dringen. Obwohl oft garnicht juristisch gebildet, durch einen

[1]) v. Bezold, in Sybels Hist. Zs. 36. 313 ff.

[2]) Gierke: Althusius 266; das Genossenschaftsrecht III, 566 ff.

fast charakteristischen Widerwillen gegen die Jurisprudenz ausgezeichnet, knüpften sie doch in freierer Weise an die antike Gedankenwelt an. Die imperiale Machtfülle des absoluten, über Recht und Gesetze erhabenen, den Untertanen gegenüber unverantwortlichen Caesaren war das Ideal, nach dem sie ihre Herrschervorstellung formten und zu deren zeitgemäßer Ausbildung die tatsächlichen politischen Verhältnisse in Italien in gleicher Weise wirkten wie die aus den geliebten Alten entnommenen Ideen [1]). Diesem Humanistenkreise gehörte unser Autor durch seine Bildung und seine Geistesrichtung seit seinen Jünglingsjahren an [2]), dem humanistischen Studium zu Liebe hatte er die lockenden Früchte der gewinnbringenden Themis fahren lassen [3]). Kein Wunder daher, daß er in der humanistischen Gedankenwelt vollends zu Hause war, daß ihm jene damals als gangbare Münze in Umlauf befindlichen römischen Sätze schon hieraus bekannt waren.

Es liegt nahe zu fragen, ob neben dieser allgemeinen Anregung humanistische Autoren als direkte Quelle für Enea in Betracht kommen. Wenn wir daraufhin die Schriften der Humanisten betrachten, so wäre hier in erster Linie an Petrarcas Traktate zu denken, vornehmlich an die dem Fürsten von Padua gewidmete Schrift: „De re pnblica optime administranda," in der er das ideale Bild eines Fürsten des 14. Jahrhunderts schildert [4]). In ganz antiker Weise, unter Zugrundelegung klassischer Autoren, hauptsächlich des Cicero, zeichnet er die Aufgaben, Rechte nnd Pflichten des Herrschers. Sein Fürst nun ist trotz aller absoluten Gewalt, mit der er ihn ausstattet, kein Despot, der sich seinen Untertanen gegenüber alles erlauben darf, sondern ein Selbstherrscher im guten Sinne, der geborene Diener des Staates, er soll Vater des Vaterlandes sein, wie die einstigen römischen Caesaren nnd seine Untertanen lieben, als wären sie seine Kinder: „Qui se tuis ita carum sentias qnasi nunc civinm dominus, sed pater patriae sis, quod cognomen antiquorum principnm fere omniumfuit . . . . amandi tibi sunt igitur cives tui ut filii, immo ut sic dixerim tanqnam corporis tui membra, sive animae tuae partes: unum

[1]) Burckhardt, Cultur der Renaissance.
[2]) Voigt I, 10 ff.
[3]) Voigt II, 258; Gengler, p. 2 ff.
[4]) Burckhardt, Cultur der Renaissance. C. 7.

enim corpus est rei publicae cuius tu caput es.“ Er darf sich daher nicht von Leidenschaften hinreißen lassen, sondern er muß die Tugenden der Mäßigkeit, Gerechtigkeit und Milde üben: „Sit ergo in primis amabilis nec boni formidabilis, iusticiae sit amicus; nihil autem est stultius, nihil a principatus stabilitate remotius quam velle ab omnibus formidari . . . . regnari enim diu volunt, securique vitam agere utrique contrarium est metus utrique consentaneum est diligi, et diuturnitatem et securitatem aufert metus, confert utraque benevolentia.“ Er soll ferner: „Ius suum cuique tribuere, nulla sine ingenti causa nocere, et causa quamvis afuerit, ad misericordiam inclinari . . . .“ Im einzelnen folgt dann die echt moderne Fiktion der Staatsallmacht. Der Fürst soll für alles sorgen, Kirchen und öffentliche Gebäude herstellen und erhalten etc. Aus dem Mitgeteilten dürfte hervorgehen, daß von einem direkten Quellenverhältnis zwischen Enea und Petrarca in dieser Schrift nicht die Rede sein kann. Bei diesem handelt es sich um eine moralphilosophische Auseinandersetzung der Regententugenden in der Art der mittelalterlichen Exkurse über das Thema: „Quid potissimum deceat reges“; während bei Enea das Schwergewicht auf der rechtlichen Formulierung der unumschränkten Machtgewalt des Fürsten liegt. Wenn somit auch in jenem Punkte bei Enea manche verwandten Gedanken allenfalls aus der sicher anzunehmenden Bekanntschaft mit Petrarcas Schrift resultieren, so werden wir doch dieselbe als eine eigentliche Quelle zu seinem libellus nicht ansehen.

Zu demselben Ergebnis führt uns die Betrachtung der Schrift: „De officiis et virtutibus imperatoriis“ wo in deutlicher Anlehnung an Ciceros Rede „pro lege Manilia“ die vier Haupteigenschaften des Feldherrn auseinander gesetzt werden: „Ego sic existimo in summo imperatore quatuor has res inesse oportere: Scientiam rei militaris, virtutem, auctoritatem, felicitatem,“ also eine Materie, die in keinerlei Beziehung zu der Schrift Eneas steht. Dasselbe gilt schließlich auch von den „Epistolae de iuribus regni et imperii,“ in denen sich Petrarca als Anwalt der verlassenen Roma und der unterdrückten römischen Freiheit in feurigen Worten an den Luxemburger Carl IV. wendet mit der Aufforderung, das alte römische Kaisertum wieder aufzurichten. Sie sind meist politischen

Inhalts, von politischen Anspielungen und Klagen über den Zustand Roms und Italiens erfüllt, die für Enea garnicht in Betracht kommen. Andere humanistische Autoren, die als direkte Quelle Enea möglicherweise gedient haben, aufzuspüren, ist uns nicht gelungen. Wir werden demnach den Einfluß der humanistischen Literatur auf die allgemeine Anregung reduzieren müssen.

Eine intensivere Anregung dieser Art können wir indeß von anderer Seite konstatieren, nämlich von Seiten der mittelalterlichen Historiographie zur Zeit Friedrichs I. Gerade zu seiner Zeit nämlich bereitete sich die Rezeption des römischen Rechts[1]) in Italien vor und gelegentlich seines zweiten Aufenthalts daselbst wurden ihm bekanntlich von Gelehrten, klassisch gebildeten Juristen, die antiken, ans den kaiserlichen Rechtsbüchern geschöpften Lehren über souveräne Allgewalt vorgetragen, namentlich die Sätze: „Omnia iura habet Princeps in pectore suo"; „quod Principi placnit legis habet vigorem" nnd „error Principis facit ius," vor allem aber der zum Mittelpunkt einer vielhundertjährigen Kontroversenliteratur bestimmte Satz: „Princeps legibus solutus est." Durch die Verkündigung derartiger absolutistischer Sätze, durch welche die Juristen dem Kaiser die „plenitudo potestatis" der römischen Cäsaren vindicierten, bestärkten sie ihn in seinem eigenen hochgespannten Herrscherbewußtsein, das wir aus der Schilderung seiner Biographen kennen, nämlich des Otto von Freisingen, des Verfassers der „gesta Friderici" und seines Fortsetzers Rahewin[2]). Bei ihnen spiegelt sich die Auffassung wieder, die damals den Kaiser und die leitenden Kreise beherrschte. Beide stehen natürlich ganz und gar auf kaiserlicher Seite und und in der Beurteilung der Sonveränitätsfrage ganz auf dem Boden des römischen Rechts. Otto „der sich ganz mit der Bildnng des klassischen Altertums erfüllt hatte[3])," faßt das römisch-deutsche Reich als unmittelbare Fortsetzung des altrömischen auf und demgemäß den Kaiser als den rechtsunmittelbaren Nachfolger der römischen Cäsaren. Er legt ihm daher alle ihre Machtbefugnisse bei; der Kaiser, der fast ausschließlich „princeps" heißt, steht, wie Otto in dem die Übersendung der

[1]) Gierke, Genossenschaftsrecht III, 566 ff. Althusius 266.
[2]) Gundlach, Heldenlieder der deutschen Kaiserzeit, Bd. III, S. 256 ff.
[3]) Gundlach III, 280.

„Chronik" begleitenden Schreiben zu Friedrich sagt, über dem Gesetz und schuldet allein Gott Verantwortung. Auch Rahewin[1]) vindiciert dem Kaiser die ganze Machtfülle der römischen Cäsaren, nennt ihn princeps, imperator, Augustus und gibt ihm den Beinamen Divus. Er benntzt zur materiellen Begründung seiner Theorie die Gesetzbücher des Justinian, die Institutionen nnd Pandekten, nicht nur „als Fundgrube wirkungsvoller Redensarten, sondern um sachlich überall von dem römischen Recht Gebrauch zu machen, wo daraus für das Kaisertum ein Vorteil entsteht." Im Banne dieser römisch-rechtlichen Anschauungen von der „Autoritas imperii" kommt Rahewin schließlich dazu, auf der Grundlage der Institutionen[2]) dem Kaiser die ganze Fülle der legislatorischen Gewalt zu übertragen[3]). „Scias itaque omne ius popnli in condendis legibus tibi concessum; tua voluntas ius est, sicut dicitur: qnod principi placuit legis habet vigorem, cum popnlns ei et in eum omne suum imperium et potestatem concessit. Quodcumqne enim imperator per epistulam constituerit vel cognoscens decreverit vel edicto praeceperit legem esse constat." Wir finden also bei Rahewin nicht nnr die gleiche Anschanung wie sie Enea in C. 19 entwickelt, sondern auch dieselbe Quellenstelle verwertet, um sie zu stützen. Diese auffällige Übereinstimmung allein würde nicht ausreichen, um ein etwaiges Quellenverhältnis daraus herzuleiten. Denn beide können unabhängig von einander aus der gleichen gemeinsamen oder aus Mittelquellen geschöpft haben. Durch folgende Momente indes gewinnt eine derartige Annahme Halt: Eneas Text weicht ebensowohl von der Tradition Justinians wie Rahewins ab, steht jedoch der Fassung des letzteren näher; Enea gibt außerdem mehr als die Institutionenstelle durch den Satz: „Cni solum concessum est leges condere et interpretari." Dieser aber entspricht ganz dem Rahewin'schen: „Scias itaque omne ius populi in condendis legibus tibi concessum."

Die sich ans der Textvergleichung ergebende Wahrscheinlichkeit einer Benützung Rahewins seitens des Enea erhält nun ihre tiefere Begründung durch die Tatsache, daß der mittelalterliche Historiograph unserm Antor wohl bekannt war und ihm anch sonst

[1]) Gundlach II, 303ff.

[2]) Justinian, Inst. I, 2. 6.

[3]) Gesta Frid. IV. 4.

oft als Gewährsmann gedient hat. Wir wissen nämlich von Enea selbst, daß er die gesta Frid. gelesen und studiert hat[1]); daß er sowohl den Otto von Freising wie seinen Fortsetzer Rahewin wegen ihres Sinnes für kritische Geschichtsschreibung und ihrer unparteiischen Wahrheitsliebe, die ihm als die höchste Tugend nnd Pflicht des Historikers galt, hoch schätzte[2]). Er hat sie daher für eine ganze Partie seiner Historia Frid. III., nämlich für die Darstellung der Geschichte des staufischen Hauses (in dem einleitenden Excurs über die Urgeschichte Österreichs) neben den Dekaden des Flavio Biondo als einzige Quelle zu Grunde gelegt nnd stellenweise ausgeschrieben[3]). Durch diese Tatsachen fällt erst das rechte Licht auf die entdeckten Übereinstimmungen beider und wir können nun auf Grund dieser Beleuchtung zusammenfassend urteilen: Enea befindet sich an der besprochenen Stelle in Abhängigkeit von Rahewin. Aber auch in der Gesamtauffassnng der „Autoritas imperii" steht er unter dem Einfluß seiner, bezw. Ottos Darstellung. Vielleicht läßt sich auch die Art seiner Betrachtung des Verhältnisses zwischen Papst nnd Kaiser im Sinne der Coordination beider Gewalten auf das Vorbild Ottos zurückführen, der auch trotz seiner kaiserlichen Tendenz „dem Kaisertum wie dem Papsttum den eigentümlichen Bereich ungeschmälert gewahrt wissen will"[4]).

---

[1]) Pentalogus 695, 718, Aus dieser Stelle, die aus dem Jahre 1443 stammt, ergibt sich auch, daß Enea den Otto v. Freising schon damals, z. Z. der Abfassung seines Traktats, also im Jahr 1446, gekannt hatte, denn er erwähnt seiner hier als eines Autors, den er gelesen.

[2]) Voigt II, 312.

[3]) Ilgen: Einleitung des Geschichte Frid. III. des Aeneas Sylvius in den Geschichtsschreibern der deutschen Vorzeit 15, 2. 1.

[4]) Gundlach III, 268.

IV.

Wert und Stellung des Libellus de ortu et autoritate im Rahmen der publicistischen Literatur.

Der Libellus de ortu et autoritate imp. Romani nimmt nicht nur seinem äußeren Umfang nach, sondern anch was seinen inneren Wert: die erschöpfende Behandlung des Themas, die Gründlichkeit und Selbständigkeit der Untersuchung, die Art der Quellenbenützung anlangt, unter den publicistischen Schriften des Mittelalters eine untergeordnete Stelle ein. Weit entfernt, ihn an den zeitbewegenden Traktaten eines Marsilins, Nic. Cnsanus, von dem großen Aquinaten ganz zu schweigen, messen zn wollen, können wir ihn doch auch nicht den verwandten Arbeiten eines Lupold von Bebenburg oder Peter von Andlau ebenbürtig an die Seite stellen, die ihn an juristischer Schärfe und historischem Sinne, der sie bei der Aufstellung ihrer Theorieen an dem Boden des geltenden Staatsrechts und an den realen historischen Tatsachen treuer festhalten läßt, an selbständiger und umfassender Benntzung der originalen Quellen übertreffen. Denn im Gegensatz zu jenen beiden Autoren, die im allgemeinen auf der Grundlage des positiven Reichsrechts stehen und einzelne Fragen desselben in juristischer Weise behandeln, löst sich Enea nicht nur von dieser tragenden Basis völlig los, sondern stellt sich sogar in schroffem Widerspruch zu ihr. Lupold von Bebenburg[1]) setzt die Stellung des Kaisers dem Papst gegenüber unter direkter Zugrundelegung der Beschlüsse des Kurvereins zu Rhense nach juristischen Gesichtspunkten auseinander und behandelt ebenso die Frage nach der Erwerbung der Königs- bezw. der Kaiserkrone. „Peter von Andlau hat den ersten Versuch eines deutschen Reichsstaatsrechts gewagt, indem er neben der Stellung des Kaisers gegenüber dem Papst, Fürsten und Untertanen, wobei er namentlich das Verhältnis zu den Kurfürsten nnd die Wahlfrage juristisch erörtert, eine umfassende Darstellung vom Stand der Kurfürsten, des Adels- und Ritterstandes, des Reichstages, über das Ceremoniell bei der Kaiserkrönung und

[1]) Riezler: Lit. Wid.

über die Pflichten des Kaisers" gibt[1]). Enea Silvio dagegen untersncht in einseitiger Weise nur die Stellung des Kaisers gegenüber den Untertanen, wobei er keinen Unterschied zwischen Kurfürsten nnd Fürsten in ihren rechtlichen Beziehungen zum Kaiser macht und sich auf einzelne Fragen, wie die Wahl, Krönung n. s. w. überhanpt nicht einläßt. Die Sätze aber, mit denen er den Umfang der autoritas begründet, sind ganz allgemein und oberflächlich gehalten und entfernen sich in ihrer anmaßungsvollen Tendenz ebensosehr von der wirklichen Stellung der Reichsgewalt in jenen Tagen wie von den geltenden Rechtsbestimmungen[2]). Sie passen allenfalls auf den böhmischen König, nimmermehr aber anf das imperium. Wenn wir also die Schrift daranf hin betrachten, daß wir ans ihr „neue Aufschlüsse über das dentsche Staatsrecht jener Tage nnd einen Einblick in die schulgerechte Behandlnng von Fragen desselben" suchen[3]), so werden wir wenig Vorteil ans ihr ziehen. Für eine ans ihr zu schöpfende Kenntnis des öffentlichen Rechts kommt sie n. E. so gut wie gar nicht in Betracht. Hier stehen noch die allgemeinen Gesichtspunkte in voller Geltnng, die seiner Zeit Gengler bei der Beurteilnng der Schrift in seiner Studie über Aeneas Sylvius als Rechtshistoriker aufgestellt hat. Bezeichnend für den unjuristischen Charakter des Libellns ist der Umstand, daß weder die authentischen Rechtsquellen, wie die Reichsgesetze, Urkunden, Akten benützt sind, noch die streng juristische Arbeit Lnpolds, wohl aber die allgemeinen römischen Rechtsaussprüche heran gezogen sind[4]). So gering also die Bedeutung der Schrift nach der juristischen Seite anznschlagen ist, so verdient sie doch nach anderen Seiten hin eine Beachtung, die nicht allein durch das Interesse, welches sich an den berühmten Namen des Verfassers heftet, geboten zu sein scheint. Diese politische Broschüre nämlich zeigt in mancher Hinsicht charakteristische Eigentümlichkeiten, die ihr einen besonderen Platz in der Publicistik nnd einen selb-

[1]) Hürbin: Peter v. Andlau 184.

[2]) Vgl. Teil III Quellen.

[3]) Werminghoff: Ein Traktatus de coronatione imperatoris aus dem 14. Jahrhundert. i. d. Ztschr. der Savignystiftung für Rechtsgesch. Germ. Abt. XXIV. 1903 Miscellen 380 ff.

[4]) Teil III Qnellen.

ständigen Wert zuweisen. Sie repräsentiert sich als eine Übergangserscheinung, deren eine Seite dem Mittelalter, deren andere der neuen Zeit zugekehrt ist. Denn sie verrät einmal noch deutlich den Zusammenhang mit der mittelalterlichen Gedankenwelt: Das beweisen schon die zahlreichen Entlehnungen aus mittelalterlichen Gewährsmännern, die häufigen Citate der kanonischen Autoritäten, das beweisen ferner die mannigfachen Berührungspunkte mit den spezifisch mittelalterlichen Lehren: Die grundlegenden Gedanken über den Staat, über ius naturale und ius gentium, über die Pflichten des Herrschers etc. sind zum guten Teil aus ihnen geschöpft, vollends aber gehören dem mittelalterlichen Schatz als sein ureigenster Besitz die mystischen Vorstellungen und symbolischen Bilder an, die wir bei Enea festgehalten sehen. Anderseits aber zeigt sich schon in der Art der Darstellung und Auffassung dieser alten Ideen, daß dieser Zusammenhang eigentlich nur ein sehr loser und äußerlicher ist, daß vielmehr bereits der Geist einer neuen Zeit in dieser Schrift weht, der sie innerlich mit der modernen verbindet. Die Richtung darauf kommt zunächst in der Form und Methode seiner Schrift zum Vorschein. Die Werke der Publicisten bewegen sich in dieser Beziehung sämtlich „in einer strengen und schulgerechten Bahn, die durch die scholastische Behandlungsweise und ihre Formen bestimmt ist[1])“. Breit und schwerfällig, durch eine fast erdrückende Menge von Citaten, Definitionen, Syllogismen bewegt sich die Untersuchung vorwärts. Kein Punkt gilt für gesichert, so lange nicht alle erdenklichen Einwände widerlegt sind. Die Anordnung des Stoffes, die im großen und ganzen streng logisch ist, wird gestört und unübersichtlich durch zahlreiche Widerholungen und Excurse[2]). Das Thema selbst wird nicht für sich behandelt, sondern im Rahmen der ganzen mittelalterlichen Weltanschauung. Man geht von vorgefaßten principiellen Ideen aus, deren Erörterung es notwendig macht, „daß dabei der ganze Apparat des mittelalterlichen Gedankensystems in Bewegung gesetzt wird[3]). Jedesmal werden die höchsten principiellen Fragen zur Entscheidung herbei-

[1]) Lorenz: Geschichtsquellen II 288.

[2]) Riezler: Lit Wid. 198. Cf. Thom. Aquin. I 12.; Marsilius def. pacis I ff. Dante Monarchia I, 6. u. 7.; 15.

[3]) Lorenz, Geschichtsquellen II. 284.

geholt; man bewegt sich stets in den höchsten Regionen des menschlichen Denkens, um eine Frage der Politik literarisch auszufechten.“ So tragen diese Schriften oft weit mehr den Charakter spekulativer Systeme als Abhandlungen über eine bestimmte Materie. Dieser Gewohnheit der Behandlungsweise folgen die älteren wie die jüngeren Schriftsteller, von Thomas bis auf Nic. von Cusa. Sie alle wandeln im traditionellen Gleise der Schule, deren Spuren auch bei Peter von Andlau noch sichtbar sind[1]).

Betrachten wir nun die Schrift Eneas, so fällt uns sofort der Gegensatz zu jenen auf. Was die formale Seite betrifft, so vermissen wir hier bei dem in Ciceronischem Stil gebildeten Humanisten die dunkle Schwerfälligkeit der Scholastiker. An Stelle ihrer gespreizten und gekünstelten Redeweise hier Leichtigkeit, Eleganz des Stils. An Stelle der plumpen, unbeholfenen Satzgefüge, klare, nach klassischem Vorbild gebaute Perioden. Leicht und flüssig rollt die Darstellung dahin. Wohlgeordnet und eingeteilt entwickelt er die Gedanken und Argumente. Letztere entnimmt er zwar nach der Weise der Scholastiker aus Sprüchen der Bibel, der Kirchenväter und päpstlichen Dekretalen; aber sie werden nicht in scharfsinniger dialektischer Untersuchung ungeschickt in den Text eingeflochten, sondern als rhetorische Schmuckstücke verwendet.

Was nun die Methode anlangt, so scheint uns der Gegensatz zu der in den publicistischen Schriften üblichen darin zu liegen, daß hier nicht unter Vorwegnahme der geltenden Grundwahrheiten dieselben lediglich auf dem Wege deduktiver Spekulation nachbewiesen werden, sondern vielmehr versucht wird, in rein historischer Betrachtung die Materie zu entwickeln. Ohne den mittelalterlichen Apparat in Bewegung zu setzen, zeigt der Verfasser im ersten Teile seiner Arbeit, der über den „ortus imp“. handelt, an der Hand der Geschichte, deren Lücken durch philosophische Räsonnements ausgefüllt werden, wie es geworden ist, und im zweiten Teil, wo die „Autoritas imp.“ auseinandergesetzt wird, wie es ist. Der Verfasser gibt, indem er von seinem Standpunkt aus die geschichtliche Entwicklung überschaut, ein Resümé derselben.

---

[1]) **Hürbin: Die Quellen des Libellus de Caes. Mon.**

Nach Art der mittelalterlichen Autoren beginnt er zwar ebenfalls „ab ovo". Nachdem er jedoch mit der Schilderung der Entstehung der „civilis vita" das Fundament für das Folgende gewonnen hat, verläßt er die luftigen Regionen philosophischer Calcules und betritt mit der Darstellung der Geschichte der „Romana Monarchia" den festen Boden der historischen Tatsachen. Nach dieser historischen Einleitung werden dann im zweiten Teil, dem eigentlichen Kernpunkt der Schrift, die einzelnen Hoheitsrechte des Kaisers Punkt für Punkt durchgegangen und schließlich im Schlußkapitel die gewonnenen Resultate einheitlich zusammengefaßt. In dieser, die Dinge mit historischer Objectivität behandelnden Methode, in dieser im ersten Teil nach historischen Gesichtspunkten angelegten übersichtlichen Anordnung des Stoffes[1]), in dem raschen, sich streng ans Thema haltenden Gang der Darstellung, die ohne sich bei den einzelnen Thesen länger als nötig aufzuhalten, schnell und sicher fortschreitet, offenbart sich u. E. deutlich der Gegensatz zur publicistischen Methode, der umsomehr zum Bewußtsein kommt, wenn wir das Werk Eneas mit dem verwandten Traktat des Engelbert von Admont de ortu progressu et fine Romani Imp. vergleichen[2]), der ganz in den scholastischen Formen gehalten ist. Wenn von diesen noch etwas bei Enea hängen geblieben ist, wie etwa gelegentlich eingestreute kurze Definitionen der „pax" der „discordia", „justitia", Abschweifungen wie in C. III, VIII, XII, XVIII, so erscheint dies, sofern sie nicht innerlich mit dem Ganzen verbunden sind, als bloße Äußerlichkeit, in der Enea seinen Vorbildern gefolgt ist; doch fehlt auch hier die dialektische Methode. So läßt sich im Allgemeinen sagen: In seiner Schrift verdrängt die historisch-philosophische die spekulative Betrachtungsweise[3]). In dieser Methode, in der einerseits das Widerstreben zu Tage tritt,. die Dinge lediglich aus den überkommenen Sätzen mit Hilfe logischer Deduktion abzuleiten, andererseits das Bestreben sie historisch zu erfassen und vernunftgemäß zu entwickeln, zeigt die Schrift Eneas ihre nahe Verwandtschaft mit dem Geist

---

[1]) In dieser „geistreichen Anlage" ist nach Hürbin Enea vorbildlich für Peter v. Andlau geworden.

[2]) Riezler: Lit. Wid. 163.

[3]) Auch Rehm sieht in dem libellus de ortu etc. das in formaler Hinsicht wissenschaftlich am weitesten fortgeschrittene Werk.

der nenen Renaissancekultur, zu deren glänzendsten Vertretern unser Autor bekanntlich gehört. Denn die Renaissance war es ja, die, indem sie den Menschen aus den Fesseln der mittelalterlichen Weltvorstellung, welche das individnelle Bewußtsein, die Freiheit der Persönlichkeit nicht kannte[1]), und aus dem Banne des blinden Antoritätsglanbens löste, eine nene Anschanung der Dinge begründete. Denn sie lehrte die so Befreiten sich nunmehr in ihrer Beurteilung der eigenen Gaben des Verstandes und der Vernnnft zu bedienen und sie nicht mehr lediglich nach ihrem Verhältnis zu dem überkommenen Gedankensystem und den überlieferten Antoritäten zn betrachten, sondern sie selbständig zu erfassen im Hinblick auf ihre historische Entwicklung.

Als ein vom Geist der Renaissance durchwehtes Produkt[2]) erweist sich der Libellns de ortu fernerhin in dem rationalistisch-kritischen Standpnnkt, den er in verschiedenen Fragen einnimmt. Auch in dieser Beziehnng geht Enea den früheren Autoren, bei denen der kritische Sinn bereits zn spüren ist, von Dante an bis Lorenzo Valla als der bedentendste Historiker der Frührenaissance voran. Er war derjenige, welcher die bereits von Nic. Cusanus aufgedeckte, fälschlich Valla zugeschriebene Fälschung der konstantinschen Schenkung im Pentalogns als solche ausführlich darlegte[3]). Er ist derjenige, der die Grundsätze der modernen historischen Kritik gelegentlich ausgesprochen hat und dem in der Tat die historische Skepsis tiefer als allen anderen in Fleisch und Blnt gedrungen ist. Diesen kritischen Standpnnkt, den seine geschichtlichen Werke, z. B. „die Historia Frid.“ zeigen, glanben wir auch in unserem Traktat festgehalten zn sehen, ausgenommen natürlich da, wo die Tendenz ihn verdeckt. Hier ist nun wieder ein Gegensatz zur früheren Pnblicistik zu erblicken. Sie entbehrt[4]), wie die Geschichtsschreibung des Mittelalters überhaupt, jedes kritischen

---

[1]) Gierke: Althusius 60. Burckhardt: Kultur der Renaissance 131.

[2]) Zu ähnlichem Ergebnis kommt auch hier Rehm. „Mit einem Wort, es spricht ans der Schrift die größere geistige Regsamkeit des aufsteigenden Hnmanismus nnd so bewährt sich Enea Silvio auch auf diesem Gebiet als ein hervorragender Vertreter des Frühhumanismns.

[3]) Voigt II. 313. Hürbin p. 14.

[4]) Vielleicht mit Ausnahme des Marsilius und Occam, die ihrer Zeit weit voraus waren.

Sinnes in der Beurteilung der Überlieferung und hält zäh an den von einer auf die andere Generation vererbten Sätzen fest. So bestand im Mittelalter, was die Entstehung des Staates anlangt, die aus dem Einheitsprinzip mit logischem Zwange sich ergebende Lehre von dem göttlichen Ursprung desselben[1]). In der späteren Publicistik verblaßt zwar bereits die göttliche Stiftung zu einer bloßen „causa remota“ und man führt den Ursprung des Staates auf den Naturbetrieb oder auf menschliche Willenshandlung zurück[2]). Allein man hält doch, wenn auch der göttliche Wille nicht mehr als direkt wirkende Ursache angesehen wird, an der theokratischen Grundlage fest. Erst die Humanisten lassen sie endgültig fallen. So erscheint bei Enea der Staat lediglich als das Produkt „rationis humanae naturae“, den die vernunftbegabten Menschen bewußt durch die Vereinigung zu einer „societas civilis“ ins Leben gerufen haben. Diesem aufgeklärten Standpunkt entsprach es, auch das Königtum nicht auf göttliche Einsetzung zurückzuführen, sondern als Schöpfungstat des Volkes hinzustellen, das seine souveräne Gewalt freiwillig auf Einen übertragen hat („ad unum aliquem confugere placuit“ C. II). Dasselbe war auch bei der Errichtung der Universalmonarchie und speziell des „imp. Romanum“ der Fall.

So sind bei Enea die rationalistischen Lehren vom Gesellschafts- und Herrschervertrag konsequent durchgeführt. Wenn dabei einige Male die göttliche Mitwirkung offen gelassen wird, so C. I.; „sive docente natura sive deo volente“ ferner C. V.: „placuit sive ipsius naturae domino rectorique Deo sive naturae humani generis altrici“), so ist das lediglich formelhaft. Die Tendenz geht auf die rationalistische Auffassung, wie auch vielleicht daraus ersichtlich, das in C. IV. nicht von der göttlichen „institutio“ der beiden Gewalten, sondern nur von ihrer „approbatio“ geredet wird.

Diese Richtung der Schrift ist auch erkennbar, wenn man ihr Verhältnis zu den sogenannten Kaiser- und Reichsfabeln[3]) des

[1]) Thom. Aquin. I 2. 3. 12.: „Omnis multitudo derivatur ab uno et deducitur ad unum.“

[2]) in ähnlichem Sinne spricht bereits Thom v. Aquin. v. d. „ratio constituens civitatem“ (de reg. princ. I. 1).

[3]) Riezler, Lit. Wid. 156 ff., dort auch die Literatur.

Mittelalters betrachtet. Sie gehörten zu dem eisernen Fond der Überliefernng und kehren fast bei allen Publicisten wieder. Es handelt sich dabei hauptsächlich um folgende Sätze: 1. Den Satz von der „translatio Imperii a Graecis ad Germanos“ durch den Papst; 2. Den Satz von der „donatio Constantini“ 3. den Satz von der Erteilung der Wahlrechts der Kurfürsten durch die Knrie (Gregor V.) 4. den Satz, daß das römisch-deutsche Kaisertum eine unmittelbare Fortsetzung des alten Imperium Romanum sei. Wie verhält sich nnn Enea zn diesen im Mittelalter in dogmatischer Geltung stehenden, nur von Freidenkern, wie Marsilius und Occam, und Oppositionsmännern wie Lupold von Bebenbnrg, ganz oder teilweise bestrittenen Behauptungen? Nach der Tendenz seiner Schrift, die darauf hinaus geht, das Kaisertum in gewissem Sinne als selbständig und unabhängig vom Papsttum darzustellen, ergibt sich die Stellungnahme zu dem ersten Satz von selbst: Wie bei ihm die kaiserliche Gewalt anf freiwilliger Volksübertragung beruht (C. 8), so auch die translatio; die Mitwirkung des Papstes dabei besteht lediglich in der Billigung des Volkswillens: „popnlns ille Romanus .... Carolum Magnum primum patricinm post Augustum concurrente snmmi pontificis consensu salutavit Caesarem[1].“ Seine Stellungnahme zu dem 2. Satz haben wir bereits kennen gelernt: er verwirft die donatio Constantini als eine grobe Fälschung. Er wird zwar in dem Libellus nicht ausdrücklich herangezogen; aber die ganze Auffassnng von der Unabhängigkeit der auf dem Volkswillen als letztem Grunde beruhenden weltlichen Herrschaft gestattet den Schluß, sie auch hier anzunehmen. Es kommt als direkter Beweis hinzu, daß jene angeblich von Konstantin dem Papst verliehene Herrschaft über ganz Italien ausdrücklich auf Rom und das „patrimonium Petri“ beschränkt wird[2]). Aus dem Gesagten, läßt sich unschwer ein ähnliches Verhalten gegenüber dem dritten Satz folgern. Die weitere (4.) Behauptung jedoch, daß das römisch-deutsche Reich eine unmittelbare Fortsetzung des altrömischen Imperium sei, sehen wir bei Enea aufgenommen. Diese Anschauung war bedingt durch die auf Origines und Hieronymus zurückgehende Annahme von den 4 Weltreichen, als deren letztes das altrömische angesehen wurde, die ebenfalls Enea bei-

[1]) C. 9. [2]) C. 7.

behielt[1]). Sie konnte allenfalls vor der Kritik bestehen, da sie ja in gewisser Weise den Tatsachen entsprach und im deutschen Reich sanktioniert war, dessen Kaiser sich selbst als Nachfolger der Imperatoren betrachteten. Außerdem lag es selbstverständlich im Interesse der Tendenz seiner Schrift, daß Enea sie zur Geltung brachte, da sie ja vorzugsweise den kaiserlichen Ansprüchen auf Omnipotenz zugute kam. Wir werden also in ihrer Rezeption ebensowenig einen Mangel an kritischen Sinn erkennen wie in der Negierung der übrigen Sätze sein Vorhandensein verkennen dürfen, und dies um so weniger, als die Schrift im Ganzen keinen papst- und kirchenfeindlichen Charakter trägt.

Den vollständigen Bruch mit der mittelalterlichen Gedankenwelt wie die nahe Zugehörigkeit zn der Ideensphäre der Renaissance zeigt die antikmoderne Auffassung der Herrscherautorität bei Enea. Denn das Bild, das er von ihr entwirft, findet in der ganzen mittelalterlichen Pnblicistik kein Analogon. Die Grundsätze absoluter Kaisergewalt, wie sie hier ausgesprochen werden, treten zum ersten Male in dieser Literatur hervor: Sätze ähnlich denen, welche die römischen Jnristen den Hohenstaufen Friedrich I. nnd Friedrich II. unterbreiteten und spätere Hnmanisten wie Jnristen in Italien wie in Deutschland an den Fürstenhöfen lehrten[2]), auf dem Boden des römischen Rechts gewonnen, wenn auch wohl nicht, wie wir sahen, aus den römischen Quellen selbst geschöpft. Und es ist auch wieder ein Römer, wenn auch kein zünftiger Jurist, der sie vorträgt, nnd zwar mit ebenso vollständiger Ignoranz des geltenden Staatsrechts, wie der wirklichen Stellung der kaiserlichen Gewalt in jenen Tagen[3]).

Während die mittelalterliche Vorstellung, der ebenso sehr der Begriff einer juristischen Person im Staate (der eines „Repräsentierten Subjekts)[4]) fremd war, wie der der Persönlichkeit, den Herrscher zwar als die Spitze, oder mittelalterlich ausgedrückt als das Hanpt des „corpns mysticum rei pnblicae" betrachtet, ihn aber nicht über dasselbe oder ihm als Verkörperung der Staats-

[1]) C. 8 und 9.

[2]) v. Bezold: Gesch. d. deut. Reformation. Laband: Rezeption des röm. Rechts.

[3]) Vgl. Teil III. Quellen.

[4]) Gierke: Althusius 135 ff.

persönlichkeit selbständig gegenüberstellte, sondern ihn durch naturrechtliche Schranken band, befreit ihn Enea von diesen Fesseln; sein Monarch ist niemandem, außer Gott zur Verantwortung verpflichtet (C. 16); er ist nicht an das Gesetz gebunden, sondern steht über ihm (C. 20); sein Wille ist Gesetz, dem sich jeder, selbst wenn es ungerecht ist, fügen muß (C. 19); Widerstand der Untertanen ist nicht zulässig (C. 16: „tolerandum est patienter, quod princeps facit quamvis iniqua"). An die mittelalterliche Beschränkung des Souverains erinnert abgesehen natürlich von der Beschränkung seiner Macht auf die „Temporalia" nur die einzige gesetzliche Schranke, die der omnipotenten Gewalt gezogen wird. Sie darf sich nicht selbst verkleinern. (C. 11: „Nam etsi maxima sit atque amplissima Romana principis autoritas: eo tamen privatur Augustus, ut sui similem non possit efficere"), ein Umstand, der aber in Wahrheit keine Beschränkung, sondern eine Erhöhung der kaiserlichen Macht bedeutete, was der Autor selbst in den Worten, gleichsam diese Einschränkung entschuldigend, sagt: „nec propterea minor est eius autoritas quia similem sibi non potest creare; sicut nec deus desinit esse omnipotens quamvis in deitate non possit nisi unicus fore."

Mit dieser Rezeption absolutistischer Lehren, die bereits an Thomas Morus und Macchiavelli anklingen, erweist sich daher der geistvolle Humanist in seinem Libellus de ortu et autoritate als der freilich sehr tendenziöse Vorkämpfer des modernen Staatsgedankens in Deutschland. Hierin liegt u. E. das Hauptmoment des Unterschiedes der Schrift Eneas von denen der Publicisten und ihre eigentliche Bedeutung. Hier ist der entscheidende Gesichtspunkt zu finden, wenn man wie Lorenz wünscht, „einen gewissen Fortgang der Jurisprudenz in der Reihe von Jordan v. Osnabrück, Bebenburg, Andlau nachweisen" möchte[1]); oder wie Werminghoff sagt „das Verständnis der Höhenlage gewinnen wollte, von der aus die Autoren des 14. und 15. Jahrhunderts das deutsche Staatsrecht jener Zeit darzustellen suchten." Es ist das erste Mal, daß in der publicistischen Literatur in Deutschland die römischen Sätze von der unumschränkten Machtfülle des Kaisers als des „Dominus orbis et legum", als des unmittelbaren Rechtsnachfolgers

[1]) Lorenz: Geschichtsquellen II 231.

der alten Imperatoren verkündet werden, und zwar in einer Zeit, in der die deutsche Kaisermacht tief darniederlag und die Rezeption des römischen Rechts sich erst langsam vorbereitete.

Mit diesem kraftvollen Eintreten für dieselbe hat Enea Silvio nicht wenig zur Förderung einer Bewegung beigetragen, deren Früchte freilich nicht dem Kaiser, sondern den Fürsten zufallen sollten. So verdient der „Apostel des Humanismus“ mit vollem Recht auch als der „Apostel der absoluten Staatsidee“ in Deutschland genannt zu werden, als welcher er auf die nachfolgenden Schriftsteller, insonderheit Peter von Andlau in seinem „Libellus de Caes. Monarchia“ nachhaltigen Einfluß ausgeübt hat.

A. Favorke, vorm. Eduard Trewendts Buchdruckerei in Breslau

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke

Professor der Rechte an der Universität Berlin

78. Heft

Die isländische Regierungsgewalt in der freistaatlichen Zeit

von

Dr. Friedrich Boden

Amtsrichter in Hamburg

Breslau

Verlag von M. & H. Marcus

1905

Die isländische Regierungsgewalt in der freistaatlichen Zeit

von

Dr. Friedrich Boden
Amtsrichter in Hamburg

Breslau
Verlag von M. & H. Marcus
1905

Dem Andenken

meines verstorbenen Bruders

Hermann Boden

Dem Andenken

meines verstorbenen Bruders

Hermann Boden



Inhaltsverzeichnis.

A. Elemente der isländischen Regierungsgewalt.

B. Die Rechtsverhältnisse der Regierungsgewalt.

C. Geschichte der isländischen Regierungsgewalt.

A. Elemente der isländischen Regierungsgewalt.

§ 1. Ansiedelungsverhältnisse.

Als der Kardinal Wilhelm, von Papst Innocenz IV. gesandt, im Jahre 1247 nach Norwegen kam, um König Hakon den Alten zu krönen und die norwegische Kirchenprovinz in ein festeres Abhängigkeitsverhältnis zum römischen Stuhle zu setzen, hörte er mit Erstaunen, dass die Insel Island nicht unter einem König stehe, und so unerhört erschien ihm diese Tatsache auch von seinem kirchlichen Standpunkte aus, dass er auf eine Änderung dieses Verhältnisses drang und den Isländern die Unterwerfung unter einen König anbefahl [1]. Nicht lange nachher geschah, was er verlangt hatte; in den Jahren 1262—1264 unterwarfen sich die Isländer dem norwegischen König. Bis dahin aber hatte sich in Island eine Staatsform erhalten, mit der die Insel in jener Zeit unter allen christlichen Ländern einzig dasteht. Der Freistaat hatte sich hier nicht wie bei den antiken Ländern und wie im späten Mittelalter und in der Neuzeit aus der Monarchie entwickelt, sondern er war urwüchsig und ging unmittelbar auf die urgermanischen Verhältnisse zurück. An diesem Lande muss sich deshalb auch die urgermanische Staatsform und ihr allmählicher Übergang in eine andere, eben die monarchische, am besten studieren lassen. Der Begriff des Freistaats ist jedoch ein sehr weiter, und es wäre denkbar, dass nur der Name der Staatsform übereinstimmte, dass aber im übrigen der isländische Freistaat dem urgermanischen Freistaat nicht ähnlicher wäre als das Königtum der übrigen Länder.

[1] Hakonar saga hins gamla cap. 257.

Allein ein Blick auf die Entwicklung des Königtums in den übrigen germanischen Ländern lehrt, dass die isländische Staatsform wahrscheinlich mehr als nur den Namen mit der Staatsform der germanischen Vorzeit gemeinsam hat. Das Emporkommen der Königsherrschaft ist überall mit innerer Notwendigkeit mit einer tiefgreifenden Umwälzung der gesamten Regierungsformen verbunden. Der Mann, der die Alleinherrschaft errungen hat, ist genötigt, allerhand Massregeln zu treffen, um seine Herrschaft zu befestigen. Aber mehr: er fühlt sich berufen, dem Lande seinen Geist aufzuprägen. Er will sehen, wie seinem Willen gehorcht wird, und darum befiehlt er und schafft Einrichtungen. Das Emporkommen einer starken Monarchie bedeutet deshalb für das Land einen Bruch mit der ganzen Vergangenheit; und der Freistaat als solcher gibt eine Gewähr dafür, dass die ursprünglichen Einrichtungen unter seiner Herrschaft besser bewahrt sind, als unter der Herrschaft einer Monarchie; zumal aber, was die Ausübung der Regierungsgewalt angeht, an deren Umgestaltung der König das dringendste Interesse hat. Auch in Island hat eine Reihe von Männern an der Umgestaltung der Regierungsformen gearbeitet, aber keiner hatte doch im entferntesten die Macht und den Einfluss, seinen Willen zur Durchführung zu bringen, wie etwa Karl der Grosse oder Haraldr der Schönhaarige. Die Weiterentwicklung der Regierungsformen geschieht mehr durch ein Zusammenwirken vieler, schreitet infolgedessen langsamer fort und ist zugleich in höherem Grade ein Spiegelbild des ganzen Volkes als in den anderen germanischen Ländern. Wir sehen hier noch rein und ungestört die Kräfte an der Arbeit, deren Wirken in andern germanischen Ländern in eine Zeit fällt, über die uns höchstens antike Schriftsteller berichten, und wir können uns allein auf Grund der isländischen Berichte ein Bild davon machen, in welcher Weise sich überhaupt der primitive germanische Staat gebildet haben kann. Hier liegen die Elemente, aus denen sich die Regierungsgewalt aufbaute, noch klar am Tage, während sie in andern Ländern von der königlichen Gewalt aufgesogen und durch die königliche Gesetzgebung unkenntlich geworden sind. Hier kann man noch eine Entwicklung verfolgen, die sonst durch das Emporkommen des

Königtums abgeschnitten wurde, und Rechtsverhältnisse beobachten, deren Mannigfaltigkeit anderweitig den einseitigen Bedürfnissen der Monarchie hat weichen müssen.

Wir fassen zunächst die Grundlagen ins Auge, auf denen sich die isländische Regierungsgewalt aufbaute. Der Zeit nach kommen hier zuerst die Besiedelungsverhältnisse in Frage. Boten diese den entstehenden Herrschaften eine Grundlage? Die Frage ist nicht ganz ohne Bedeutung für die sogenannte grundherrliche Theorie und überhaupt für die Frage nach der staatsrechtlichen Bedeutung des Grundeigentums bei den Germanen. Die Besiedelung erfolgte nach den Quellen in ungefähr 60 Jahren, in der Zeit von 872—930, doch so, dass eine Reihe Ansiedler auch noch später kamen. Die Ansiedler kamen meist einzeln und nur hin und wieder in grösseren Trupps nach Island. Solange noch weite Teile des Landes unbebaut waren, warf sich naturgemäss jeder neue Ansiedler zunächst auf diese. Von einer Regierungsgewalt kann in diesem Stadium noch nicht die Rede sein; der eine Ansiedler lebte völlig unabhängig von dem andern und hatte mit Rücksicht auf die weiten Entfernungen weder Unterstützung noch Anfeindung von ihm zu gewärtigen. Erst als die Besiedelung dichter wurde, konnte sich eine Regierungsgewalt entwickeln, und es erhebt sich nun die interessante Frage, inwieweit die Feststellung der Regierungsgewalt von den ersten Siedelungsverhältnissen abhängig war. Diese Frage lässt sich kurz dahin entscheiden, dass die bei der Ansiedelung bestehenden oder durch sie geschaffenen Rechtsverhältnisse von auffallend geringer Bedeutung für die Ausbildung der Regierungsgewalt waren. Wohl konnten die durch die Ansiedelung geschaffenen rein tatsächlichen Verhältnisse von nicht unerheblichem Einflusse sein. Wenn ein an sich mächtiger Mann sich an einer ungünstigen Stelle niederliess, etwa dort, wo sich seiner eigenen Ausbreitung oder der Erwerbung von Untertanen natürliche Hindernisse entgegenstellten, so trat er von vornherein schwächer in den Konkurrenzkampf um die Regierungsgewalt ein. Aber die rein rechtlichen Verhältnisse bei der Ansiedelung sind für späterhin auffallend unerheblich. Als ein solches Rechtsverhältnis kommt zunächst ein zur Zeit der Ansiedelung bestehendes persönliches Ab-

hängigkeitsverhältnis in Frage, ein Verhältnis der Klientelschaft gegenüber einem andern. Eiu solches bestand z. B. seitens des Dala-Kollr im Laxárdal gegenüber Unnr Djúpúdga. Er befaud sich in ihrem Gefolge, als sie nach Island fuhr nnd sich dort ansiedelte, nnd er bekam von ihr Land zugewiesen. Trotzdem wird er der Stammvater eines selbständigen nnd mächtigen Häuptlingsgeschlechts, der Dalverjar. Dieser Fall ist naturgemäss nicht häufig. Denn, wer als abhängiger Mann nach Island kam, erfüllte auch späterhin regelmässig nicht die Vorbedingungen zu einer politisch mächtigen Stellung. Weit wichtiger ist das bei Gelegenheit der Ansiedelung begründete territoriale Abhängigkeitsverhältnis. Die ersten Ansiedler hatten zum grosseu Teil wesentlich grössere Landstrecken okkupiert als sie selbst zu bebauen in der Lage waren. Wahrscheinlich verfuhren sie hierbei nicht ohne einen bestimmten Plan; ihre Absicht kann aber kaum eine andere gewesen sein, als auf dem überschüssigen Lande eine möglichst zahlreiche Klientel anzusiedeln und dann als Häuptling über dieselbe zu herrschen[1]). Auf diesem überschüssigen Lande findet in erster Linie das ganze Gefolge des ersten Landnehmers Unterkunft; aber damit ist der Vorrat regelmässig noch bei weitem nicht erschöpft. Anf dem übrigen Land lassen sich dann mit Einwilligung[2]) des ersten Landnehmers sukzessive fremde Ansiedler nieder, die von den Quellen auch als Landnahmemänner bezeichnet werden. Verfolgten die ersten Ansiedler den Zweck, sich auch in diesen fremden Ansiedlern Klienten zu schaffen, so haben sie ihren Zweck nicht erreicht. Allerdings tritt die Idee, dass durch die Ansiedelung auf einem fremden Gebiet ein gewisses Abhängigkeitsverhältnis geschaffen werde, in den Quellen wiederholt hervor. Gelegentlich des Streites zwischeu

[1]) Vielleicht erklärt sich anch so die Anordnung König Haralds, dass jeder Ansiedler nur ein bestimmtes Mass Land okkupieren dürfe, nämlich so viel, wie er an einem Tage mit Feuer umfahren könne. König Haraldr fürchtete vielleicht, dass andernfalls in Island mächtige Herrschaften entstehen könnten, die ihm entweder in Norwegen Schwierigkeiten machen oder aber seinen etwaigen Absichten auf Island erfolgreicheren Widerstand leisten könnten.

[2]) með ráði.

þorsteinn Egilsson und Steinarr begründet Egill die Überlegenheit seines Geschlechtes damit, dass alle umwohnenden Leute von seinem Vater Skallagrímr ihr Land erhalten hätten[1]). In ähnlicher Weise erinnert auch Floam s. S. 125 Atli den Rafn daran, dass letzterer von Atlis Vater sein Land erhalten habe, um ihm dadurch seine, des Atli, überlegene Stellung zu Gemüte zu führen. Hallsteinn, der Sohn des þórólfr mostrarskeggr auf þórsnes, will sich selbst von seinem Vater kein Land schenken lassen, sondern sucht sich lieber seine eigene Landnahme im þorskafjörđr[2]). Steinuđr will sich von Ingólf kein Land schenken lassen, sondern macht eine kleine Gegengabe und will das Geschäft als Kauf angesehen wissen, weil ihr das sicherer erscheint mit Rücksicht auf einen etwaigen Widerruf des Geschäfts (úhættara viđ riptingum)[3]). Hallkell hält es für kümmerlich (litilmannlikt), Land als Geschenk anzunehmen, und erwirbt es sich lieber im Wege des Zweikampfes[4]); litilmannlikt heisst genau: eines kleinen, also abhängigen Mannes würdig. Allein die Andeutungen dieser Idee sind doch nur ziemlich schwach, und sie war weit entfernt, allgemeine Anerkennung zu finden. Auf der andern Seite sehen wir eine ganze Reihe von Häuptlingsgeschlechtern von Landnahmemännern abstammen, die sich auf einer ursprünglich fremden Landnahme angesiedelt haben. So nahm Helgi bjóla Land međ ráđi des Ingólfr und Örlygr wiederum međ ráđi des Helgi[5]); trotzdem erscheinen beide nachher als unabhängige Häuptlinge. Im Landnahmegebiet des Skallagrímr siedeln sich die sämtlichen zum Gebiete des späteren þverárþing gehörenden Häuptlinge an, und wenn die Nachkommen des Skallagrímr auch das mächtigste Geschlecht im Borgarfjörđr bleiben, so sind doch die andern Häuptlingsfamilien völlig unabhängig von ihnen und machen ihnen sogar, wie z. B. Tungu-Oddr, nicht ohne einen gewissen Erfolg den Rang streitig. Den ganzen Eyjafjörđr hatte ursprünglich Helgi der Magere okkupiert. Als mächtigste Häuptlinge erscheinen aber späterhin nicht seine Nachkommen im Mannesstamme, die seine natürlichen Rechtsnachfolger gewesen wären, sondern ein

[1]) Eigla 82, 3. [2]) Eyrb. 6. [3]) Ln. 394/350, Grettla 12. [4]) Ln. 389/343. [5]) Ln. Sturlubók 14 und 15.

anderes Geschlecht, die Mödruvellingar, die nur in weiblicher Linie von ihm abstammten. Auch in der Landnahme des Ketill hæingr im Südland sind es nicht seine Erben, welche späterhin die bedeutendste Stellung im Bezirk einnehmen, sondern die Nachkommen des Roten Sighvatr und des Jörundr goði, von welch ersterem ausdrücklich gesagt wird, dass er sein Land mit Einwilligung des Ketill hæingr nahm, während der andere sich jedenfalls tatsächlich in dessen Landnahmegebiet ansiedelte. Das Hjaltadal ist zunächst von Kolbeinn Sigmundarson okkupiert [1]. Mit dessen Einwilligung siedelt sich dann dort der Stammvater der späteren Häuptlingsfamilie Hjalti þórðarson an [2], während Kolbeinn selbst nicht als Stammvater eines regierenden Geschlechts erscheint. Die erste Okkupation steht also mit der späteren Regierungsgewalt in keinerlei Zusammenhang. Man darf daraus allerdings noch nicht schliessen, dass dem Norden die grundherrlichen Anschauungen, die ungefähr um dieselbe Zeit im Süden zur Entwicklung des Lehnswesens führten, gänzlich fremd gewesen seien. Dass man überhaupt eine über das persönliche Bedürfnis so offensichtlich weit hinausgehende Strecke Landes okkupierte, lässt sich schon kaum anders als aus grundherrlichen Anschauungen erklären; und ausserdem waren wir ja auch in der Lage, sonstige Spuren einer grundherrlichen Anschauung nachzuweisen. Wenn diese Anschauung von keinerlei Einfluss auf die späteren Regierungsverhältnisse war, so lässt sich dafür doch eine Erklärung in den Besiedelungsverhältnissen finden. Der formelle Akt der Okkupation war das Umfahren des Landes mit Feuer [3]. Nun ist es aber ein allgemeiner Grundsatz des germanischen Rechts, dass formelle Handlungen nur dann Bedeutung haben, wenn sie wirklich ein Ausdruck der tatsächlichen Verhältnisse sind. Das war aber bei der Okkupation eines so weiten Gebietes in Island schlechterdings nicht der Fall. Der Okkupant war

---

[1] Ln. 173/206. [2] Ln. 174/207.

[3] Man wollte dadurch wohl symbolisch zum Ansdrnck bringen, dass man das Land nnter Knltur genommen habe, dasselbe, was sonst das auf Island nicht in Frage kommende Umpflügen bedeutet. Das Fener fungiert hier als Symbol der menschlichen Knltnr, entweder in Erinnerung an das Herdfeuer oder überhaupt als das von Menschenhand Erzengte.

tatsächlich trotz des Okkupationsaktes in keinerlei nähere Beziehung zu dem Lande getreten. Er hatte es keineswegs in seinem ganzen Umfange in Kultur genommen und war auch nicht im entferntesten in der Lage dazu. Er übte aber auch nicht insofern eine Herrschaft über das Land aus, als er andern die Benutzung gewehrt hätte oder hätte wehren können. Ein späterer Ansiedler auf diesem Lande hatte also einerseits nicht das Gefühl, durch die Zuwendung des noch gänzlich wüst daliegenden Landes ein Geschenk von dem ersten Ansiedler zu bekommen, das ihn diesem gegenüber in ein Verpflichtungsverhältnis gebracht hätte, andererseits stand ihm aber auch nichts im Wege, das Land sich auf dem völlig rechtmässigen Wege der offenen Gewalt anzueignen, wobei dem ersten Ansiedler in keiner Beziehung günstigere Chancen zur Seite standen als dem späteren Okkupanten. Kurz, die erste Okkupation war deshalb ohne Bedeutung für die späteren Herrschaftsverhältnisse, weil sie trotz des formellen Okkupationsaktes tatsächlich keinerlei Herrschaftsverhältnis des ersten Okkupanten über den Grund und Boden geschaffen hatte. Die sogenannte grundherrliche Theorie im engeren Sinne findet allerdings keine Stütze in den isländischen Verhältnissen, andererseits aber nötigen die isländischen Verhältnisse auch nicht zwischen germanischem Norden und Süden eine tiefe Kluft in der rechtlichen Wertung des Grundeigentums anzunehmen. — Dass der ersten Ansiedelung so gar keine Bedeutung für die späteren Verhältnisse zukommt, ist für unsern Gegenstand von grosser Bedeutung. Wenn die Zufälligkeiten der ersten Ansiedelung eine grosse Rolle gespielt hätten, so lägen hier eben abnorme Verhältnisse vor, und ein Schluss von den isländischen Verhältnissen auf die gemeingermanischen würde Bedenken haben.

§ 2. Tempelpriestertum und Thingwesen.

Wiesen wir im vorstehenden darauf hin, dass der Einfluss einzelner Männer in Island niemals so mächtig werden konnte wie in einem Lande, das von einem König regiert wurde, so steht doch andererseits gleich am Anfang der isländischen Geschichte die Tat eines einzelnen Mannes, die für die Rechtsentwicklung des Landes jedenfalls von grundlegender Be-

deutung war. Es ist das die Gesetzgebung des Ulfljótr aus dem Jahre 930. Die Gesetzgebung bleibt natürlich seine Tat, auch wenn ihre formelle Sanktion der Landesversammlung oblag, nnd dass seine Tat anch das Gepräge seiner Individualität trug, wird man billig nicht bezweifeln dürfen. Trotzdem besteht ein gewaltiger Unterschied zwischen der Gesetzgebung eines Königs nnd der dieses repnblikanischen Beamten. Ich will keinen hohen Wert darauf legen, dass der letztere nicht in dem Masse willkürlich verfahren durfte, wie es ein mächtiger König vielleicht kann, dass er sich mehr an das Althergebrachte halten musste, weil er sonst eine Ablehnung seiner Vorschläge gewärtigen musste. Nicht darin liegt der Hauptunterschied; vielmehr darin, dass der König die Macht hat, seinen Willen auch znr Durchführung zu bringen, während es diesem republikanischen Gesetzgeber an jeder Exekutivgewalt fehlt. Und dieser Mangel findet keinen Ersatz darin, dass die Exekutive verfassungsmässig andern Organen zusteht, die nun ihrerseits für die Durchführung der Gesetze sorgen müssen. Es macht eben in jenen Zeiten, in denen es noch gänzlich an einer „Mechanisiernng der Verwaltungstätigkeit" fehlt, einen gewaltigen Unterschied, ob man seinen eigenen oder einen fremden Willen vollstrecken soll; sowohl der Eifer wie das Verständnis ist in beiden Fällen ganz verschieden. Die Konsequenz müsste demnach sein, dass die individuellen Ideen des Ulfljótr von den Anschauungen der Allgemeinheit überwuchert wurden, und dass seine Gesetzgebnng nnr mangelhaft durchgeführt wnrde. Wir kennen nun seine Gesetzgebung nur sehr bruchstückweise. Aber gerade ein Stück ist uns erhalten, das sich mit der Regierungsgewalt beschäftigt, und bei der Bedeutung, die dieses Stück gewonnen hat, werden wir uns jetzt in erster Linie damit zu befassen haben. Das Gesetz schrieb vor, dass eine bestimmte Anzahl von Männern zu erwählen sei, die die mit Abgaben ausgestatteten Haupttempel zn verwalten und zugleich die Richter auf den Thingen zu ernennen und die Thingordnung aufrecht zu erhalten hätten. Der Bericht setzt hinzu, diese Männer habe man goðar oder hofgoðar genannt nnd ihr Amt goðorð. Diese Ausdrücke sind in der ganzen freistaatlichen Zeit die technischen Bezeichnungen für die isländische Regie-

rungsgewalt, bzw. deren Inhaber. Mit derselben Materie beschäftigte sich später ein Gesetz ans dem Jahre 965, das die Zahl der Goden auf 39 festsetzte, sie auf 13 Thinge zu je 3 Goden verteilte und für die 13 Thinge eine weitere Obereinteilung in 4 Landesviertel schuf[1]).

Nur die Unterhaltung von Tempeln und die Abhaltung von Thingen hatte also die Gesetzgebung einer Regelung unterzogen. Die herrschende Meinung nimmt nun, und zwar im wesentlichen auf Grund dieses Gesetzes an, dass sich aus dem Tempelbesitz die gesamte Regierungsgewalt entwickelt habe. Ich habe in dem in der vorigen Anm. zitierten Aufsatz[2]) den Nachweis unternommen, dass das Tempelpriestertum nicht die Quelle der politischen Gewalt gewesen sein kann. Es handelte sich dort nur um die negative Seite; die positive Seite bin ich dort noch schuldig geblieben. Um diese handelt es sich nun hier, und zwar in einer doppelten Richtung; es wird einmal zu untersuchen sein, welche Bedeutung dem Tempelpriestertum bei der Entwicklung der Regierungsgewalt tatsächlich zukam, und sodann, worin die wahren Wurzeln der Regierungsgewalt zu suchen sind. Das Gesetz hatte nur zwei Seiten der Regierungsgewalt geregelt. Man braucht nicht einmal anzunehmen, dass diese beiden Funktionen dem Gesetz als Teile einer einheitlich gedachten Regierungsgewalt oder als Ausflüsse einer politischen Machtstellung erschienen. Tatsächlich konnten dieselben allerdings nur von politischen Machthabern ausgeübt werden. Für die Thingtätigkeit leuchtet das ohne weiteres ein, und für den Tempelsitz ist es jedenfalls insofern klar, als derselbe mit Ab-

[1]) Es herrscht in der Literatur Streit darüber, welchen Anteil an den überlieferten Bestimmungen die Ulfjóts lög haben, und was dem Gesetz über die Landeseinteilung vom Jahre 965 zugehört. Ich beziehe mich bezüglich dieser Frage hier auf meinen Aufsatz über die isländischen Häuptlinge, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte Bd. 24 Jahrg. 1903 S. 169, wo ich meinen Standpunkt in dieser Frage dargelegt habe. Im übrigen ist die von mir angenommene Verteilung der Bestimmungen auf die beiden gedachten Gesetze für meine weiteren Deduktionen nicht unbedingt wesentlich. Die Argumente bleiben im wesentlichen dieselben, auch wenn dem Gesetz von 965 ein grösserer Anteil an den fraglichen Bestimmungen zuzuweisen ist.

[2]) Zu der in jenem Aufsatz angegebenen Literatur wäre noch hinzuzufügen: Björn Magnusson Olsen, Om Kristnitökuna árið 1000. Reykjavík 1900.

gaben zugunsten des Tempelbesitzers, sogenannten Tempelzöllen, verbunden war. Aber wenn man anch im Besitz einer autoritativen Stellung sein mnsste, um die gedachten Funktionen wahrnehmen zu können, so folgt daraus noch nicht, dass dieselben anch regelmässig mit einer politisch hervorragenden Stellung verbunden waren. Wer die Macht besass, brauchte darum noch nicht notwendig diese Funktionen anszuüben. Man kann sich nun aber auch für die Tatsache, dass jeder Machthaber auch Tempelbesitzer gewesen sei, in keiner Weise auf das Gesetz als Beweismittel berufen. Diese Tatsache ergibt sich nnr dann aus dem Gesetz, wenn man annimmt, dass das Gesetz lediglich bestehende Verhältnisse kodifizierte. Diese Annahme aber findet eine Stützc lediglich in modernen Gesetzgebnngstheorien, nicht aber in den altgermanischen Verhältnissen. Man wird die Quellen jener Zeit vergeblich nach einem Beleg für die Anschauung durchblättern, dass die Gesetze nur das schon Bestehende bewahren, nicht aber etwas Neues schaffen sollten. Solange aber keine quellenmässigen Beweise für diese Anschauung beigebracht sind, solange wird man sich auf den Standpunkt stellen dürfen, dass das Gesetz im allgemeinen nicht darüber Ausknnft gibt, was war, sondern was sein sollte. Nicht Tatsachen sprechen aus dem Gesetz, sondern Tendenzen; und Tatsachen nnr insofern, als sie sich aus den Tendenzen schliessen lassen, nicht aber insofern sie mit ihnen identisch sind. Das Gesetz besagt also gar nicht, dass die politische Gewalt mit dem Tempelpriestertum in Beziehung stand, sondern es wollte vielleicht beide miteinander in Beziehung setzen, und ob diese Absicht gelang, bleibt erst noch zu untersuchen. Aber anch diese Absicht bedarf noch der Einschränkung. Das Gesetz deutet mit keiner Silbe eine politische Machtstellung von der Art an, wie die Goden sie später besassen; seine Absicht ging vielmehr nnr dahin, auf die Errichtung und Unterhaltnng von Tempeln und die Abhaltung von Thingen hinzuwirken. Dass dazu nur die politischen Machthaber in der Lage waren, lag in den Verhältnissen begründet, war aber dem Gesetz ganz gleichgültig. Seine Absicht ging nur dahin, dass es überhanpt geschah, ganz gleichgültig, dnrch wen. Dass aber der Gesetzgeber Ulfljótr selbst darauf gerechnet hat, dass

sich seine Vorschriften nun alsbald allgemein durchsetzen würden, ist doch wohl recht zweifelhaft; dazu lagen die Verhältnisse in Island doch noch zu zerfahren; und seine Ideen hatten lediglich durch ihre eigene Kraft zu wirken, weil es an jeder Exekutive fehlte. Aber wenn es auch an der alsbaldigen allgemeinen Durchführung seiner Gesetze fehlte, so verloren diese dadurch in keiner Weise an Wert. Er hatte seinen Landsleuten ein Ziel gesetzt, dem sie nachstreben konnten, und dem nachzustreben sich lohnte. Wenn es auch niemals ganz erreicht wurde, so bedeutete es auch schon viel, wenn es nur zum Teil zur Wirklichkeit wurde. Betrachtet man das Gesetz von diesem Standpunkt, so erscheint die Differenz zwischen ihm und den tatsächlichen Verhältnissen in einem ganz andern Licht. Wenn auch eine Reihe von Häuptlingen es unterlassen haben, Tempel zu errichten, so dass von einem allgemeinen Ursprung der Machthaberschaft aus dem Tempelpriestertum schon deshalb nicht die Rede sein kann, so würden wahrscheinlich noch viel weniger Tempel erbaut sein, wenn das Gesetz nicht gewesen wäre. Das Gesetz des Ulfljótr kann recht wohl für die Erbauung und sorgfältige Unterhaltung einer Reihe von Tempeln die Ursache gewesen sein. Bestimmt vor der Gesetzgebung des Ulfljótr liegt wohl nur die Erbauung jener Tempel, die zu den Thingen in Kjalarnes und Þórsnes in einer engen lokalen Beziehung standen. Diese Tempel lagen in unmittelbarer Nähe des Thingplatzes, und man darf vermuten, dass sie mit dem Thing auch in einem engen sachlichen Zusammenhang standen. Eine so enge lokale Beziehung zwischen Thing und Tempel lässt sich anderweitig in Island nicht nachweisen. Was nun die übrigen Tempel, die von politischen Machthabern errichtet wurden, angeht, so findet man dieselben zum grossen Teil erst in den Händen der Söhne der Landnahmemänner. Von den beiden Söhnen des magern Helgi wird ausdrücklich berichtet, dass sie erst die Tempel anlegten [1]. Hier liegt die Vermutung eines Zusammenhanges mit dem Gesetz besonders nahe. Helgi, der selbst ein Christ war, verheiratete seine Tochter mit dem Sohn eben des Gesetzgebers Ulfljótr. Gerade bei dessen Gehöft,

[1] Ln. 199/233 und Ln. Sturlubók 234.

das Djupadal hiess, lässt sich späterhin auch ein Tempel nachweisen [1]. Dass diesen der Sohn auf Veranlassung des Vaters gebaut hat, und dass er zugleich auch seine Schwäger zur Anlegung von Tempeln veranlasst hat, ist eine naheliegende Vermutung. Auch Grímkell goði muss seinen Tempel erst selbst angelegt haben; denn dieser befand sich nach Harðar s. cap. 19 S. 59 in unmittelbarer Nähe des Hofes Ölfúsvatn, und sein Vater hatte in dem eine gute Tagereise entfernten Lundareykjardal gewohnt. Desgleichen muss Arnkell goði seinen Tempel selbst angelegt haben, denn sein Vater lebte noch, als Arnkell schon im Besitze des Tempels erscheint [2]. Auch der von Tungu-Oddr und Illugi dem Roten gemeinsam unterhaltene Tempel wird erst in den Händen des Sohnes bzw. Enkels eines Landnahmemannes erwähnt [3] und kann also auch sehr wohl erst nach der Gesetzgebung des Ulfljótr angelegt sein. Aber diese Möglichkeit besteht auch für eine ganze Reihe der von den Landnahmemännern selbst angelegten Tempel. Die Landnahmemänner, die uns als Tempelerbauer genannt werden, sind nämlich grossenteils erst ziemlich spät nach Island gekommen. Das gilt zunächst von Hrafnkell, dessen beste Mannesjahre jedenfalls in die Zeit nach Gründung des Allthings, d. h. nach 930 fallen, und der wohl sicher seinen Tempel erst nach 930 angelegt hat. Das gleiche gilt von Jörvndr goði, dessen Sohn Valgarðr hinn grái noch über das Jahr 1000 hinaus lebt. Späte Landnahmemänner aber sind auch Böðvarr enn hvíti und Ketilbjörn hinn gamli, denn ihre Enkel sind bei der Einführung des Christentums im besten Mannesalter, während dieses Ereignis im allgemeinen nur die Urenkel der Landnahmemänner noch am Leben fand. Von Ketilbjörn hinn gamli sagt die Ln. 338/385 auch ausdrücklich, dass er nach Island kam, als das Land längs der See schon weit umher bebaut war. Auch Ingimundr überlebte wahrscheinlich das Jahr 930 noch, wenngleich er damals schon recht alt war. Auch hier wäre also die, wenngleich entfernte Möglichkeit gegeben, dass er seinen Tempel erst in Veranlassung des Gesetzes angelegt hätte. Späte

[1] Ln. 197/231 und Víga Glúms. s. 25 S. 388. [2] Eyrb. 12, 7 und Eyrb. 30 ff. [3] Ln. 29/41 und Eigla 84.

Laudnahmemänner waren auch die Stammväter der Goddælir und Hjaltdælir im Skagafjörðr, sofern man aus dem Namen ihres Gehöftes, das Hof hiess, auf Tempelbesitz schliessen will, was bei der Mehrdeutigkeit von hof immerhin zweifelhaft ist [1]. Also abgesehen von den beiden Tempeln auf Kjalarness und þórsness besteht für die weit überwiegende Mehrzahl der Tempel die naheliegende Möglichkeit, dass sie erst nach der Gesetzgebung des Ulfljótr angelegt sind, und der Schluss von dem zeitlichen Verhältnis auf einen kausalen Zusammenhang dürfte in diesem Fall wohl nicht von der Hand zu weisen sein. Überhaupt aber deuten verschiedene Erscheinungen darauf hin, dass die Gesetzgebung des Ulfljótr ein steigendes Interesse an dem Besitz und der Unterhaltung eines Tempels hervorgerufen hat. Die Streitigkeiten zwischen Kjalleklingar und þórsnesingar, die zu einem Vergleich führen, in dem den ersteren das Miteigentum an dem von den letzteren gegründeten Tempel eingeräumt wird, fallen in die Zeit unmittelbar nach 930. Es ist auffallend, dass die Kjalleklingar gerade jetzt ein solches Interesse für den Tempel zeigen, während sie sich weder vorher darum gekümmert haben noch auch nachher jemals wieder in Zusammenhang mit dem Tempel gebracht werden. Ferner, die Herrscherstellung des Tungu-Oddr äussert sich nach der Eigla 84, 28 speziell darin, dass alle Bewohner des südlichen Borgarfjörðr zu seinem Tempel Tempelzoll bezahlen. Das Emporkommen dieses Machthabers fällt gerade in die Zeit nach der in Rede stehenden Gesetzgebung. Dass er gerade in der weiten Ausdehnung desjenigen Gebietes, das zu seinem Tempel Abgaben zu entrichten hatte, das Wesen seiner Herrschaft fand, ist man ebenfalls versucht, mit dem Gesetz in Zusammenhang zu bringen. Und einer der Geitlendingar, die mit ihm den Tempel zu unterhalten hatten, fühlte sich sogar bewogen, seinen Wohnsitz in die Nähe des Tempels zu verlegen, um seiner Unterhaltungspflicht ja in genügender Weise nachkommen zu können; darin möchte man um so eher eine momentane Wirkung des

[1] Zu allen vorstehenden Angaben über die Besiedelungszeit vgl. Gudbrandur Vigfússon, Um Tímatal í Íslendinga sögum í fornöld in Safn til sögu Íslands ok íslenzkra bókmenta Bd. I 1856 S. 185—502.

Gesetzes erkennen, als derselbe Mann späterhin keine Bedenken hatte, seinen Wohnsitz in eine ganz andere Gegend zu verlegen und den Hof in unmittelbarer Nähe des Tempels an einen Geschlechtsfremden zu überlassen. Unter die Wirkungen des Gesetzes ist vielleicht auch zu rechnen, dass Brodd-Helgi der Tempelpriesterin Steinvör, die einen Haupttempel zu verwalten hatte, bereitwillig seinen Arm zur Verfügung stellt, um einen Christen, der den von allen Bauern zu entrichtenden Tempelzoll nicht bezahlen will, zur Erfüllung seiner Zahlungspflicht zu zwingen.

Allerdings bewegen wir uns hier durchweg nur im Reiche der Möglichkeiten; aber diese Möglichkeiten bilden für uns die Brücke zum Verständnis einer Einwirkung des Gesetzes, die als eine sehr tiefgreifende anzusehen ist, und die für uns ziemlich isoliert stände, wenn sich uns nicht die Möglichkeit eröffnete, auch anderweitige tiefgreifende Einwirkungen des Gesetzes anzunehmen. Es ist das der Einfluss auf die Terminologie der Regierungsgewalt. Wenn man nicht annehmen will, dass sich die Regierungsgewalt wirklich aus dem Tempelpriestertum gebildet hat, so kann die Terminologie der Regierungsgewalt eben nur aus dem fraglichen Gesetz geflossen sein. Dazu stimmt es nun aber aufs beste, dass die vom Gesetz gewählten Ausdrücke godi und godord, von denen der letztere nur auf Island vorkommt, während der erstere ausserhalb Islands jedenfalls selten ist[1]), auf Island nach dem Jahre 930 plötzlich mit einer Häufigkeit auftreten, die auf alle Fälle der Erklärung durch ein äusseres Ereignis bedarf; die ruhige Weiterentwicklung gegebener Verhältnisse bietet keine genügende Erklärung dieser Erscheinung. Das äussere Ereignis aber kann eben nur die Gesetzgebung des Ulfljótr gewesen sein. Dieser starke Einfluss auf die Namengebung unterstützt seinerseits wieder die Vermutung, dass das fragliche Gesetz auch sonst zu manchem den Anlass gegeben habe, was ohne dasselbe unterblieben oder anders ausgefallen wäre.

---

[1]) Vgl. Konrad von Maurer, Zur Urgeschichte der Godenwürde, Zeitschr. für deutsche Philologie Bd. 4.

Noch mehr als mit dem Tempelpriestertum beschäftigten sich die Gedanken wohl mit der von dem Gesetz angeordneten Thingtätigkeit, zumal auf dem zu gleicher Zeit gestifteten Allthing, das alsbald der Mittelpunkt des ganzen politischen Lebens wurde. Daher konnte es kommen, dass mancher Häuptling sich mit der Thingtätigkeit begnügte und sich auch auf Grund davon schon den neuen Titel zulegte, und dass infolge des Gesetzes nicht noch mehr Tempel angelegt wurden, was ja immerhin unbequemer war, als auf einem Thing einmal das Richterernennungsrecht auszuüben. Im übrigen gingen die vom Gesetz geprägten Ausdrücke wohl schon sehr bald in den Begriff der Regierungsgewalt im allgemeinen über, weil, wie schon oben dargelegt, die im Gesetz angeordneten Funktionen nur von Inhabern der Regierungsgewalt ausgeübt werden konnten, und nun konnte sich jeder Machthaber ohne weiteres goði nennen, auch ohne einen Tempel zu besitzen oder regelmässig auf einem Thing tätig zu sein. Fassen wir unsere Auffassung des fraglichen Gesetzes nochmals kurz zusammen, so darf man in demselben nicht ein Spiegelbild schon bestehender Verhältnisse erblicken, sondern nur einen Faktor für die Weiterentwicklung, und zwar auch dieses nicht in dem Sinne, dass nun das Tempelpriestertum zur Grundlage der politischen Machtstellung geworden wäre, sondern nur in dem Sinne, dass viele politische Machthaber es sich jetzt angelegen sein liessen, einen Tempel zu unterhalten und auf Thingen tätig zu werden. Nun bleibt nur noch die Frage zu beantworten, wodurch das Gesetz veranlasst wurde, gerade die gedachten beiden Seiten der Regierungsgewalt zu regeln. Bezüglich des Things macht die Beantwortung dieser Frage keine Schwierigkeiten. Das Thing war der Mittelpunkt des öffentlichen Lebens der Germanen, und die Errichtung und Abhaltung von Thingen ist deshalb überall die erste Sorge der germanischen Regierungsgewalt. Um so schwieriger ist es zu erklären, weshalb die Gesetzgebung sich mit der Unterhaltung von Tempeln befasste. Hatte sie ein Interesse an der Aufrechterhaltung religiösen Lebens? — Hätten wir darin den Grund zu suchen, so würden wir das Rätsel durch ein anderes Rätsel erklären; denn die weitere Frage, worin dieses Interesse bestand und woraus es entsprang,

wären wir nicht in der Lage zu beantworten. Wir sind bezüglich der Frage, in welchen Punkten sich bei den Germanen Religion und Staatsinteresse berührten, schlechterdings auf Vermutungen angewiesen. Dass Berührungspunkte bestanden, mag wahrscheinlich sein; aber auf keinen Fall sind dieselben genügend aufgeklärt, um als Erklärung für andere Vorgänge benutzt werden zu können. Aber wir bedürfen der Religion nicht, um das Interesse der Gesetzgebung für die Tempel zu erklären. Die Tempel, von denen das Gesetz handelt, dienten nicht schlechthin und im allgemeinen der Gottesverehrung. Dazu bedurfte man nicht der Tempel, die darauf eingerichtet waren, eine grosse Anzahl von Besuchern zu fassen; dazu genügte ein kleines Opferhaus (blóthús), wie es auch sehr häufig in den Quellen erwähnt wird. Der Tempel hatte den sich aus seiner Grösse ergebenden besonderen Zweck, zur Aufnahme einer grösseren Versammlung von Menschen zu dienen. Dieser Zweck wird zum Überfluss auch in dem fraglichen Gesetz noch ausdrücklich hervorgehoben: „Das Geld, das zum Tempel gegeben war, sollte zur Bewirtung der Menschen verwandt werden, wenn die Opferfeste waren". Auch die enge Verbindung von Tempel und Thing in Kjalarness und þórsness deutet darauf hin, dass die Tempel als Versammlungsstätten dienen sollten. Nun darf man es wohl als feststehend ansehen, dass die grossen Opferfeste der Germanen eben in der Hauptsache grosse Gastmähler und Trinkgelage waren, bei denen sich grosse Menschenmengen zusammenzufinden pflegten. Eine Eigenschaft aber hatten diese Versammlungen noch, die hier besonders ins Gewicht fällt; es herrschte ein erhöhter Frieden während derselben, und man hatte waffenlos zu erscheinen. Das war ein Moment, das diese Opferfeste für den Gesetzgeber besonders wertvoll machte. Die Opferfeste waren geeignet, den Frieden im Lande zu erhöhen, indem sie die Parteien, die etwa in Streit miteinander geraten waren, auf neutralem Boden zusammenführten, eine Aussprache zwischen ihnen und eine Vermittelung durch die beiderseitigen Freunde und Bekannten ermöglichten und zugleich ein Aneinandergeraten mit den Waffen erschwerten, indem sie ferner, was bei den grossen Entfernungen und der schwierigen Kommunikation in Island von besonderer Wichtigkeit

war, zu einer Besprechung und Erledigung der allgemeinen Bezirksangelegenheiten die beste Gelegenheit gaben. Dass die Tempel tatsächlich zu dem letztgedachten Zweck benutzt wurden, lässt sich durch eine Stelle der Reykdœla[1]) belegen. Hier findet bei dem Tempelbesitzer Ljótr, der allem Anschein nach keine politisch hervorragende Persönlichkeit ist, eine Versammlung statt, in der Gemeindeangelegenheiten erledigt werden, und zu der selbst der Machthaber des Bezirks erscheint; augenscheinlich ist es hier eben nur der Tempel, der diesen Ort für eine solche Versammlung als besonders geeignet erscheinen lässt.

Solche Versammlungen aber waren in dem unbesiedelten Lande ein besonders dringendes Bedürfnis; denn noch gab es nur wenige Thinge, und wenn der Gesetzgeber vielleicht auch solche schon für die einzelnen Bezirke anordnete, so konnte er sehr wohl der Ansicht sein, dass diese allein noch nicht genügten, weil sie nicht häufig genug stattfanden, und weil die Bezirke zu gross waren. Der Zweck, den er mit den Tempeln verfolgte, war aber vermutlich derselbe wie der der Bezirksthinge, nämlich ein möglichst friedliches Zusammenkommen möglichst vieler Bezirkseingesessener herbeizuführen, bei Gelegenheit dessen sich eventuelle Streitfälle aus der Welt schaffen und Verwaltungsangelegenheiten erledigen liessen. Die Anknüpfung an die bekannten und wahrscheinlich allgemein beliebten Opferfeste war den Zwecken des Gesetzgebers auch augenscheinlich förderlicher als die Anordnung besonderer Versammlungen mit ausdrücklich angegebenem Zweck. Dass bei den Opferfesten alles Nötige zur Sprache kam, brauchte nicht erst vorgeschrieben zu werden; dafür sorgten schon die Verhältnisse von selbst.

Nachdem wir so den vermutlichen Zweck der fraglichen Vorschriften festgestellt haben, lässt sich auch deren Bedeutung für die Regierungsgewalt bestimmen. Nicht mit den Grundlagen der Regierungsgewalt wollte sich das Gesetz befassen, und nicht als solche kommen Tempelbesitz und Thingtätigkeit in Frage. Der Bestand der Regierungsgewalt ist völlig unabhängig von ihnen; in Frage kommen sie nur als Gegenstand

[1]) cap. 7 S. 248.

der **Regierungstätigkeit.** Tempelunterhaltung und Thingtätigkeit sind das, was in erster Linie die Aufgaben des jungen Staatswesens bilden und womit sich deshalb die Machthaber in erster Linie befassen sollten. Will man die Begriffe auf die Spitze treiben, so fallen Tempelunterhaltung und Thingwesen nicht unter den Begriff der Regierung, worunter man im engeren Sinne nur die formalen Funktionen der staatlichen Organe versteht, sondern unter den Begriff der Verwaltung, der im engeren Sinne die sachlichen Aufgaben des Staatsorganismus in sich fasst.

§ 3. Verhältnis zum Uradel.

Haben sich somit weder die Ansiedelungsverhältnisse noch das Tempelpriestertum noch das Thingwesen als wesentliche Grundlage der Regierungsgewalt in Island ergeben, so wird man nun zu prüfen haben, inwieweit etwa die im Mutterland herrschenden Verhältnisse für die Begründung einer politischen Machthaberschaft in der Kolonie massgebend gewesen sein können. Die Besiedelung Islands fand zu einer Zeit statt, als die aus der Urzeit überkommenen Machtverhältnisse durch die neu emporgekommene Regierungsgewalt noch kaum in erheblicher Weise beeinträchtigt waren. Die Einwanderung setzt sich allerdings während der ganzen Regierungszeit des schönhaarigen Haraldr fort, und dieser König räumte schon recht gründlich mit den alten Verhältnissen auf, aber die alten Adelsfamilien, die die neue Heimat aufsuchten, hatten sich doch bis zu ihrer Auswanderung im wesentlichen unabhängig und im Besitz ihrer alten Stellung zu erhalten gewusst, und eben der drohende Verlust ihrer Unabhängigkeit trieb sie zur Auswanderung; insbesondere hatte ein sehr grosser Teil der Einwanderer seine Stellung dadurch gewahrt, dass er schon einige Jahrzehnte vor der Einwanderung in Island seinen Wohnsitz nach den britannischen Inseln verlegt und sich damit der Macht des Königs wenigstens vorläufig entzogen hatte; aber auch in Norwegen selbst reichte die Macht des Königs nicht gleich überall hin. Den Adel, der in Norwegen vor König Haraldr flüchtete oder ihm erlag, wird man mit dem germanischen Uradel, der überall der Königsgewalt erlag, gleichsetzen, wenn man überhaupt geneigt ist, einen engeren Zusammenhang zwischen den skandinavischen

nnd den südgermanischen Verhältnissen anzuerkennen. Er erlag in Norwegen wie überall, weil sein Wesen in der Herrschaft bestand und deshalb Adel und König nicht nebeneinander existieren konnten. Der norwegische Adel rettete sich, nm seine Stellung nicht zu verlieren, zu einem recht grossen Teil nach Island. Wenn wir nnn dort seine Schicksale weiter verfolgen, so finden wir, dass die weitans meisten Machthaber anf Island Abkömmlinge solcher alten Adelsgeschlechter sind.

Die Zugehörigkeit zum alten Adel äussert sich am dentlichsten darin, dass nnter den Vorfahren der Ansiedler Könige, Jarle oder Hersen genannt werden. Jarle sowohl wie Hersen sind regierende Fürsten ans eigenem Recht, — im Gegensatz zu den Würdenträgern, die ihre Stellung der Ernennung des Königs verdanken, — und ihre Würde beruht wie beim Königtum selbst anf nnvordenklichem Erbrecht. Die Würde des Hersen verschwindet auch sofort beim Erstarken des Königtnms; der Jarlstitel wird allerdings vom Königtum übernommen, aber allmählich immer seltener verliehen, nnd ausserdem in der Hauptsache anch nur an Angehörige alter Geschlechter, die ihr altes Stammland unter königlicher Oberhoheit weiterregieren. Die Abkunft isländischer Häuptlingsfamilien von Königen, Jarlen oder Hersen lässt sich nun in auffallend viel Fällen nachweisen [1]. Abkömmlinge eines Hersengeschlechts sind in erster Linie die Abkömmlinge des Björn bunu, die sich in grosser Zahl in Island ansiedelten nnd überall als Stammväter von Häuptlingsfamilien oder wenigstens als wichtigste Landnahmemänner erscheinen; von ihm stammen ab: im Gebiete des Kjalarnesþing þórdr skeggi, Helgi bjóla, Örlygr, im Gebiete des þórsnesþing die Kjalleklingar und die Hvammsverjar, im Ostland Ketill fiflski, und im Eyjafjördr die Nachkommen des magern Helgi, der eine Enkelin des Björn bunu geheiratet hatte. Sodann stammte im Borgarfjördr Hroskell, der Stammvater der Gilsbekkingar, mütterlicherseits aus Hersengeschlecht, seine Frau Jóreid aus königlichem [2]. Im Bezirk des þórsnesþing ist Grímr, des Vater des Sel-þórir, des

[1]) Bezüglich des Bestandes an isländischen Häuptlingsfamilien verweise ich auf meine Übersicht in der Zeitschrift der Savigny-Stiftung Bd. 24 S. 181—191.

[2]) Ln. 31/43.

Stammvaters der Raudmelingar, ein Bruder des Hersen Asi [1]; der Enkel eben dieses Hersen Asi ist Dala-Kollr, der Stammvater der Dalverjar [2]. Im Bezirk des þórskafjarđarþing ist Geirmundr heljarskinn Sohn eines Königs [3]; ferner ist Steinólfr enn lági Sohn eines Hersen [4] und sein Schwiegersohn Sléttu-Björn stammt mütterlicherseits von Hersen und Königen ab [5]; Ulfr enn skjálgi, der Stammvater der Reyknesingar, Ketill gufa, der Schwiegersohn des Geirmundr heljarskinn, und Geirleifr, der Grossvater des Gestr Oddleifsson, stammen sämtlich von Hjörleifr, dem sagenhaften König von Hörđaland, ab [6], und þórdr Vikingssohn heisst auch ein Sohn Haraldr des Schönhaarigen [7]. Im Nordviertel stammen die Viddælir von dem englischen Jarl Hunda-Steinarr [8], die Vatnsdælir von dem Hersen Ketill raumr [9], Aevarr, dessen Nachkommen im Besitz des Ávellingagođord sind, mütterlicherseits von König Haraldr gullskeggr [10] ab; ferner stammt im Skagafjördr Höfdi-þórdr im reinen Mannesstamme von dem König Ragnarr lođbrók ab [11]; und der eben erwähnte Sléttu-Björn ist zugleich der Muttervater des þorvardr Spak-Bödvarsson [12]; im Eyjafjördr ist Hámundr heljarskinn Sohn eines Königs, Helgi des Mageren Mutter und Grossmutter sind von königlicher Abkunft, und von ihm stammen wiedernm ausser seinen zahlreichen Nachkommen im Mannesstamm auch die Esphœlingar und Mödruvellingar ab [13]. Im Reykjardal stammt Áskell godi von einem Hersen ab. Im Ostviertel sind die Sídumenn im reinen Maunesstamme Abkömmlinge von Königen [14]; Hrollaugr ist aus Jarlsgeschlecht [15], und die Freysgydlingar sind aus Hersengeschlecht [16]. Im Südviertel ist Rafn hinn heimski ein Nachkomme des dänischen Königs Haraldr hilditönn im reinen Mannesstamme [17], Ketill hæingr ist aus Jarlsgeschlecht [18], Hallsteinn, Stammvater der Flóamenn, ist der Sohn des Jarls Atli [19], Ketilbjörn stammt mütterlicherseits aus Jarlsgeschlecht [20] und Kolgrímr hinn gamli ist der Sohn eines Hersen [21].

---

[1]) Ln. 56 68. [2]) Ln. 83/96. [3]) Ln. 86/112. [4]) Ln. 88/116. [5]) Ln. 172/205. [6]) Ln. 86/112, 94/122, 97/125 und 101/129. [7]) Ln. 112/140. [8]) Ln. 143/177. [9]) Ln. 145/179. [10]) Ln. 151/184. [11]) Ln. 175/208. [12]) Ln. 172/205. [13]) Ln. 184/218, 196/230 und 198/232. [14]) Ln. 266/305. [15]) Ln. 270/309. [16]) Ln. 276/316. [17]) Ln. 296/338. [18]) Ln. 303 344. [19]) Ln. 326/371. [20]) Ln. 338/385. [21]) Harđars. 22 S. 70.

Auch noch bei einer Reihe weiterer Geschlechter lässt sich alter Adel im hohen Grade wahrscheinlich machen. Skallagrims Vater Kveldulfr heisst Eigla 1, 6 lendr maðr, eine Würde, die erst mit dem Emporkommen des Alleinkönigtums in Aufnahme kommt, nnd die demnach hier wohl in der gleichen Bedentung wie hersir steht. Ebenso wird anch Ölvir hinn hvíti, der Stammvater der Vápnfirðingar, als lendr maðr bezeichnet, allerdings in einer etwas späteren Zeit. Beide gehören zndem Geschlechtern an, die von alten Sagen verherrlicht sind, was anch für ihren Adel spricht, und dieses Moment trifft anch bei dem ersten Ansiedler Ingólfr zu[1]). Der Stammvater der wichtigen þórsnesingar ferner wird auch schon im Mutterland als ein grosser Hänptling bezeichnet[2]). Und von dem Vater des þorsteinn svarfaðr, der im Svarfaðardal eine Herrschaft gründete, heisst es, dass er die Herrschaft über Naumudal (forræði fyri Nanmndölnm) gehabt habe. Da gerade die Herrscherstellnng anch für den König, Jarl nnd Hersen typisch ist, so wird man anch in diesen beiden Fällen ans der Herrscherstellung auf den Adel schliessen dürfen. Schliesslich scheint noch das Adjektiv ágætr eine typische Bezeichnnng für den Angehörigen eines alten Adelsgeschlechtes gewesen zn sein. Dieses Prädikat erhält ausser verschiedenen der bereits Angeführten anch noch der Grossvater des Miðfjardar-Skeggi[3]) und Eirikr, der Stammvater der Goddælir[4]).

Dass die angeführten Argumente sich zum Teil auf die weiblichen Vorfahren der fraglichen Landnahmemänner beziehen, und dass ferner die in Frage kommenden Vorfahren zum Teil sagenhaft sind, schwächt die Beweiskraft der Argumente nicht. Was den letzteren Punkt angeht, so dichtete man einer Familie einen König, Jarl oder Hersen nur dann als Vorfahren an, wenn dieselbe der allgemeinen Überzengung als adelig galt. Und was die Bedeutung der mütterlichen Vorfahren angeht, so machte einerseits die altnordische Anschaunng hinsichtlich des Standes zwischen väterlichen und mütterlichen Verwandten keinen prinzipiellen Unterschied, andererseits aber hielt man bei der Verheiratung ziemlich streng auf Ebenbürtigkeit.

---

[1]) Ln. 4. [2]) Eyrb. 3, 1. [3]) Ln. 140/174. [4]) Ln. 163.

Es fehlen in der vorstehenden Übersicht eine grössere Anzahl von Häuptlingsfamilien lediglich ans dem am spärlichsten bevölkerten Ostviertel, das auch in der Geschichte der Insel am meisten zurücktritt. Hier konnten anch Lente geringerer Herkunft mehr emporkommen, weil an Personen aus altem Adel Mangel war. Im übrigen ist die Zahl der Häuptlingsfamilien, deren alter Adel nicht nachweisbar ist, verschwindend klein, nnd wir dürfen annehmen, dass in diesen Grenzen anch im Stammlande der Adel variierte; denn absolnt stabil wird man sich den Adel in jenen Zeiten auch im Stammland nicht vorstellen dürfen. Etwas grösser ist die Zahl der Ansiedler, die auch zum Uradel gehörten, und die doch nicht zn Stammvätern eines Häuptlingsgeschlechts wurden. Diese Tatsache kann aber nicht auffallen. Im Mutterlande hatte jeder Adelige sein bestimmtes Gebiet, in dem seine Macht wurzelte, und mit dem sein Geschlecht seit unvordenklichen Zeiten verwachsen war. Der Kampf um die Macht hatte kraft einer natürlichen Entwicklung zu einer den geographischen Verhältnissen entsprechenden Verteilung der Machthaberschaften geführt. Hatten vielleicht einst zwei Adelsgeschlechter in unmittelbarer Nähe gewohnt, so hatte diese Nähe längst mit Notwendigkeit zn einem Zusammenstoss geführt, der die Macht des einen Geschlechts erweitert und die Machtstellung des anderen nnd damit seinen Adel beseitigt hatte. Diese den geographischen Verhältnissen angepasste Verteilung der Machthaberschaften sollte sich in dem neubesiedelten Lande erst allmählich herausbilden. Dass diese Verteilnng gleich im Zusammenhang mit der Besiedelung erfolgte, indem etwa jeder nenankommende Adelige sich möglichst ein Gebiet snchte, in dem sich noch kein anderer Machthaber ansässig gemacht hatte, wurde schon durch die geographische Beschaffenheit der Insel unmöglich gemacht[1]. Die ganze Insel ist in hohem Grade unübersichtlich, d. h. der Ansiedler war nicht in der Lage, mit einiger Sicherheit zu er-

[1] Von den eigentümlichen geographischen Verhältnissen Islands hatte der Verfasser Gelegenheit, sich hei einem Besuch der Insel persönlich eine Anschauung zu verschaffen. Diese geographischen Verhältnisse sind für das Verständnis der isländischen Geschichte und Literatur natürlich von grosser Bedeutung und spielen auch im folgenden noch mehrfach eine Rolle.

kennen, ob das Land, das er sich etwa als sein Machtgebiet erkor, nach Ansdehnnng nnd Ertragsfähigkeit sich wirklich dazu eignete. Vielleicht war das bebanbare Land innerhalb dieses Gebietes ein viel zu kleines und bot nicht so viel Untertanen Ranm, wie zur Begründung einer Herrschaft erforderlich waren. Vielleicht anch war die Kommunikation, die in Island immer eine so grosse Rolle spielt, so schlecht, dass die gegenseitige Unterstützung von Untertan und Herrscher dadnrch illusorisch wnrde. Allerdings sahen wir schon oben, dass eine Reihe von Ansiedlern bemüht war, sich gleich bei Gelegenheit der Ansiedelnng eine Herrschaft zu sichern, aber wir sahen auch, wie diese Bemühnngen gänzlich scheiterten. Im übrigen war die Einwanderung gerade der vornehmen Geschlechter aus Norwegen viel zn stark, als dass diese ohne Kampf nebeneinander hätten Platz finden können. So gestaltete es sich zur Notwendigkeit, dass ein Teil der eingewanderten Adeligen nicht zu Machthabern erwuchs, indem er entweder von anderen im Kampf überwunden wurde oder, was dasselbe bedeutete, ohne Kampf der Übermacht nachgab. Deshalb ist es kein Gegengrund gegen die Entwicklung der isländischen Regiernngsgewalt ans dem germanischen Uradel, wenn ein Teil des eingewanderten Adels an der Regiernngsgewalt keinen Anteil hatte.

Wenn die Reichhaltigkeit der isländischen Quellen die Möglichkeit eröffnet hat, den Zusammenhang zwischen dem germanischen Uradel nnd den isländischen Häuptlingsfamilien im einzelnen klarzulegen, so wird jetzt noch ein Wort darüber zu verlieren sein, wie man sich diesen Zusammenhang innerlich vorzustellen hat. Das Wesen des germanischen Uradels wird man in einer tatsächlichen Machtstellnng zn snchen haben. Diese Machtstellung hatte ein bestimmtes Gebiet zur Voraussetznng, insofern eine Machtstellung ohne ein bestimmtes Gebiet, über das sich der Einfluss erstreckt, überhaupt undenkbar ist, nicht aber insofern, als die Machtstellnng an dieses Gebiet schlechthin gebnnden war. Vielmehr blieb der Machthaber ein mächtiger Mann, anch wenn er sein eigentliches Herrschaftsgebiet verliess, und das erklärt sich ans den Wnrzeln seiner Macht. Es lassen sich insonderheit zwei Wurzeln des germanischen Adels anfzeigen, die von keinem bestimmten Terri-

torium abhängig waren, und wenn sich nun nachweisen lässt, dass diese auch in Island fortexistierten, so wird dadurch der fast unveränderte Übergang des Adels vom Mutterland in die Kolonie verständlich werden. Die Wurzeln des Adels, um die es sich hier handelt, sind erstens die intensive Überzeugung von der Vererblichkeit persönlicher Eigenschaften, und zweitens das feste Zusammenhalten der Blutsverwandten und Verschwägerten. Wenn man im Sohn dieselben Herrschereigenschaften wie im Vater voraussetzte, so fügte man sich seiner Herrschaft mit derselben Bereitwilligkeit wie man die seines Vaters anerkannt hatte. Wie lebendig der Glaube an die Vererblichkeit auf Island war, dafür seien nur einige kleine Beispiele angeführt. Eine interpolierte Stelle der Gunnlaugs saga cap. 1 S. 190 beschäftigt sich mit den Familieneigentümlichkeiten der Nachkommen des berühmten Skalden und Kämpfers Egill Skallagrímsson. Sie weist darauf hin, dass dieses Geschlecht einerseits eine grosse Anzahl auffallend schöner, andererseits aber auch eine Reihe sehr hässlicher Leute aufzuweisen habe. Ferner wären aus diesem Geschlecht eine grosse Anzahl besonders tüchtiger Leute hervorgegangen, und schliesslich hätte es auch eine Reihe berühmter Skalden aufzuweisen. Die Stelle zeigt, mit welchem Interesse man auf Island das Wiederkehren bestimmter Eigenschaften in einem Geschlecht verfolgte. Der Glaube spielt in bezug auf dasselbe Geschlecht auch in der Eigla eine Rolle. Auch hier begegnen wir einer eigenartigen Zweiteilung der Geschlechtsgenossen, die der in der Gunnl. angedeuteten durchaus entspricht. Teils sind es hervorragend schöne, freundliche, freigebige, aber kurzlebige, teils hässliche, unfreundliche, geizige, aber langlebige Männer, die dem Geschlecht angehören [1]), und diese Verschiedenheit wird Eigla 1 ausdrücklich auf die beiden Stammväter des Geschlechts zurückgeführt. In dieser Zurückführung des doppelten Familiencharakters auf die beiden Stammväter findet der Glaube an die Vererblichkeit seinen Ausdruck. Einer nahe verwandten Anschauung begegnen wir in der Vatnsdœla. Auch bei den

[1]) Vgl. über diese Zweiteilung auch Jessen, Glaubwürdigkeit der Egilssage und anderer isländischer Sagas, Historische Zeitschrift Bd. 14.

Vatnsdœlir glaubte man zwei verschiedene Familientypen festgestellt zu haben, einen von ungestümer, etwas unbesonnener Tapferkeit und einen anderen von weiser Besonnenheit, dem es aber gerade im entscheidenden Augenblick auch nicht an der nötigen Tapferkeit fehlte. Der Zurückführung dieser beiden Typen auf die Stammväter des Geschlechts dient die lang ausgesponnene, ins Märchenhafte spielende Vorgeschichte der Saga. Wichtiger noch für die Machtstellung des Adels als der Vererblichkeitsglaube war das feste Zusammenhalten der Verwandten. An sich hatte der Mann von Adel ja schliesslich nicht mehr Verwandte als der gemeine Mann. Aber die Verwandtschaft fiel bei jenem mehr ins Gewicht, weil der verwandtschaftliche Geist, das Gefühl der verwandtschaftlichen Zusammengehörigkeit hier stärker entwickelt war. Mutmasslich erhielt die Erinnerung an die Vergangenheit des Geschlechts, die notwendig eine grosse war, weil sie eben seine Machtstellung begründet haben musste, das Gefühl der Zusammengehörigkeit mehr lebendig; und je mehr dann die Macht der einzelnen Verwandten wuchs, um so lieber erinnerte man sich seiner gegenseitig, und um so weiter dehnte sich auch der Kreis der Verwandten aus, auf deren Unterstützung man rechnen durfte, so dass der Besitz der Macht den Keim zu immer grösserem Wachstum in sich trug, bis zu dem Augenblick, wo alle äusseren Feinde überwunden waren und sich die gegenseitige Eifersucht regte. Es kam noch hinzu, dass die weiblichen Blutsverwandten mächtiger Häuptlinge schlechthin als die besten Partien galten und also auch ihrerseits die beste Auswahl unter ihren Freiern treffen konnten. Da sich nun auch der Geschmack der Mädchen in jener Zeit vorzugsweise nach der Machtstellung des Mannes richtete, so verschwägerte sich jeder hervorragende Mann, auch ohne dass politische Gesichtspunkte massgebend zu sein brauchten, lediglich infolge der natürlichen Zuchtwahl, mit einer Reihe gleichfalls mächtiger Personen, und diese Verschwägerung hatte für seine Machtstellung eine mindestens ebenso grosse Bedeutung wie die Blutsverwandtschaft.

Die Bedeutung, die Blutsverwandtschaft und Schwägerschaft für die Entwicklung der politischen Gewalt hatte, lässt

sich in Island in zahlreichen Fällen verfolgen. Eine Reihe von Ansiedlern suchen ihre Machtstellung mit Erfolg dadurch zu befestigen, dass sie alle bedeuteuderen Landnahmemänner, die in ihrer Nachbarschaft sich ansiedeln, durch Verheiratung mit ihren weiblichen Blutsverwandten an sich ketten. Dieses Bestreben tritt besonders bei dem mageren Helgi, bei Unnr hin djúpúđga nnd bei Skallagrímr hervor; gerade diese Familien erwachsen dann anch zu den mächtigsten Hänptlingsfamilien. Welche Bedeutung man der Schwägerschaft beilegt, geht auch aus der Gisla saga hervor; nach ihrer Darstellung verdankten þorgrímr Freysgođi, die beiden Söhne des þorsteinn súrr und Vesteinn ihre Machtstellung und ihr Ansehen im Bezirk wesentlich ihrer gegenseitigen Verschwägerung. In ähulicher Weise wächst die Machtstellung des Víga Styrr nach der Heidarvíga saga c. 4/5 nm ein Erhebliches dnrch seine Verschwägerung mit Snorri gođi. Víga-Styrr hat schliesslich eine derartige Decknng durch seine ausgedehnte Verwandtschaft, dass er sich nngestraft jeden Übergriff gestatten darf, nnd dass seine schliessliche, in Ausübung der Vaterrache erfolgte Tötung gegen alle Gewohnheit mehr Missbilligung als Anerkennung hervorruft, so sehr fürchtet man sich vor seinen zahlreichen Bluträchern. Bezeichnend ist anch die ironische Bemerkung des þórarinn Nefjólfsson gegenüber Guđmundr dem Mächtigen, dieser wolle seine Tochter wohl deshalb nicht mit Sörli Brodd-Helgason verheiraten, weil dann sein eventueller Tochtersohn für das Land zn mächtig würde. Die Bemerkung zeigt, wie scharf man die Machtstellnng eines Mannes eben aus seinen verwandtschaftlichen Beziehungen herans berechnete. Auch als Grnndlage der Machtstellung des Einarr þorgilssonn werden in erster Linie seiue Verwandten und Schwäger genanut[1]). Eine Reihe von Machthaberschaften scheinen schliesslich ihren Ursprung nur dem Umstande zu verdanken, dass in ihrem Inhaber eine Reihe von verwandtschaftlichen oder schwägerschaftlichen Beziehungen zusammenliefen, die einzeln genommen keine Machtstellnng oder keine so erhebliche Machtstellung gewährleistet hätten, die aber in ihrer Vereinigung eine ausreichende Grundlage dafür bildeten.

[1]) Sturl. III, 6.

Das gilt z. B. von der recht bedeutenden Stellung des þorgeirr Ljósvetningagodi, dessen Familie nicht zu den bedeutenderen zählte, der aber verwandtschaftliche Beziehungen nach vielen Seiten hatte und auch selbst mehrmals recht günstig verheiratet war. In einer ähnlichen Lage ist anscheinend der in der Gnnnlaugs saga c. 5 S. 20 erwähnte Önnndr in Mosfell, der vermutlich auch nicht ans einer alten Häuptlingsfamilie stammte, und dessen schwägerschaftliche Beziehung die Saga auch besonders hervorhebt, anscheinend um dadurch seine politische Stellung zu kennzeichnen nnd dio Rolle zu erklären, die er in der Saga spielt.

Die angeführten Beispiele verdeutlicheu, welche Bedentnng den verwandtschaftlichen Beziehungen für die Entwicklnng der isländischen Regierungsgewalt zukam. Wenn nun der Vererblichkeitsglaube und der Einfluss der Verwandtschaft auf die Machtstellung noch auf Island so stark war, so versteht man es, wie es möglich war, dass sich durch diese beiden Wnrzeln des Uradels, die von keinem Territorium abhängig waren, der Adel des Mutterlandes in der Kolonie erhielt und über die ränmliche Trennung hinaus weiter fortpflanzte.

§ 4. Die Thingmänner.

Für den Bestand eines Godords ist nun noch ein Verhältnis von massgebender Bedeutung, das, wie sich zeigen wird, auch zu dem germanischen Uradel in einer engen Beziehung steht; das ist der Besitz von Thingleuten. Die Thingleute[1]) sind das

[1]) Das Wort Thingmann ist in den Geschichtsquellen wesentlich häufiger als in den Rechtsbüchern; die Grágás sagt statt dessen lieber þriþjungsmadr, d. h. Drittelsmann, oder umschreibt das Verhältnis durch einen Relativsatz. Immerhin findet sich der Ausdruck þingmadr auch in der Grágás cap. 22 S. 40 und cap. 83 S. 141, und diese letztere Stelle lässt auch über die Identität von þingmadr und þriþjungsmadr keinen Zweifel. Das Wort „Thingmann“ hat keine seiner Etymologie entsprechende Bedeutung. Mit dem „Thing“ hat der „Thingmann“ so gut wie gar nichts zu tun. Denn der einzelne Gode ist weder gesetzlich noch tatsächlich Inhaber eines Thinges, sondern drei Goden sollen nach dem Gesetz ein Thing bilden, und nur zu einem Goden steht der Thingmann in irgend einem Verhältnis. Ausserdem sind die Beziehungen zwischen Goden und Thingmann ziemlich unabhängig von den Beziehungen beider zu einem Thing. Der Name verdankt wahrscheinlich

kontradiktorische Gegenteil des Godordsmannes. Nach den Rechtsbüchern soll jeder selbständige Bauer entweder Gode oder Thingmann sein [1]), und Thingleute und Godordsmänner werden sowohl in den Rechtsbüchern wie in den Geschichtsquellen mehrfach einander entgegengesetzt. Da nun der Godordsmann der Machthaber ist, so möchte man den Thingmann wohl für den Untertan halten. In der Tat hat auch der Gode nach den Rechtsbüchern obrigkeitliche Befugnisse gegenüber dem Thingmann. Allein es stehen doch mit dieser Auffassung des Verhältnisses mancherlei Umstände im Widerspruch. Das Verhältnis zwischen Godordsmann und Thingmann unterlag von jeher und zu allen Zeiten der freien beiderseitigen Kündigung [2]). Ein Untertanenverhältnis, das der an keinerlei Bedingungen geknüpften Kündigung seitens des Untertanen unterliegt, verdient eigentlich kaum noch diesen Namen; will der Untertan nicht gehorchen, so kann er nur kündigen, und dann braucht er nicht mehr zu gehorchen. Er muss dann allerdings nach den Rechtsbüchern Thingmann eines anderen Goden werden, aber da die Goden die Regierung nicht etwa einmütig führen, sondern viel eher in einem Verhältnis gegenseitiger Eifersucht stehen, so hat er alle Aussicht darauf, dass der neue Gode nicht etwa auch auf Befolgung des Befehls bestehen wird. Wäre das Verhältnis zwischen Gode und Thingmann wirklich als ein gewöhnliches Untertanenverhältnis aufzufassen, so würde mit der freien Lösbarkeit der Begriff der Regierungsgewalt eigentlich aufgehoben. Es kommt aber noch mehr dazu. Nach dem Zeugnis der Geschichtsquellen kann der Grundsatz der Rechtsbücher, dass jeder entweder Gode oder

---

ähnlich wie der des Goden irgendeiner Zufälligkeit seinen Ursprung. Nun taucht der Name zuerst in einer Gegend auf (Eyrb. 10, 6), in der der Gode ausnahmsweise zugleich alleiniger Inhaber eines Things war, nämlich im Gebiete des Þórnesþing, das ausschliesslich von dem Geschlecht der Þórsnesingar gegründet war und anfangs auch ausschliesslich von ihnen abgehalten wurde. Hier allein hatte der Name eine gewisse Berechtigung, insofern hier die Besucher des Things zugleich das Gefolge eines einzelnen bestimmten Machthabers bildeten. Man möchte vermuten, dass der Name hier entstanden sei, und von hier aus zugleich mit der Bezeichnung des Machthabers als Tempelpriester, für die diese Gegend auch vorbildlich war, seine Verbreitung über das ganze Land gefunden habe.

[1]) Grágás Kgb. 81. [2]) Grágás Kgb. 81, 83.

Thingmann sein mnss, nicht streng durchgeführt sein, das lässt sich schon daraus schliessen, dass sich die Qnellen in der Erwähnnng von Thingleuten nach Zeit und Ort ganz verschieden verhalten. In den Qnellen der jüngeren Periode werden Thingleute recht häufig erwähnt, wie es der Wichtigkeit dieses Verhältnisses dnrchaus entspricht. Die Quellen der älteren Periode verhalten sich sehr verschieden. Die meisten sögur des Nord- nnd Ostviertel erwähnen Thingleute ziemlich häufig, die sögur des Westlandes hingegen nur ziemlich selten. Ganz deutlich aber lässt sich anch schon in der älteren Zeit verfolgen, wie der Gebrauch des Wortes häufiger wird, je weiter die Zeit fortschreitet. Angesichts dieser Umstände wird man die Verschiedenheit im Gebranch des Wortes nicht sowohl auf Eigenheiten der Verfasser, als vielmehr anf örtliche und zeitliche Verschiedenheiten im Vorkommen des Thingmannverhältnisses znrückführen; das Verhältnis muss in der älteren Zeit in manchen Gegenden noch ziemlich selten gewesen sein. Es kommt jedoch hinzu, dass eine Reihe von auftretenden Personen nach ihrem Verhalten nicht wohl die Thingleute eines bestimmten Goden gewesen sein könuen. Das Thingmannverhältnis ist, znmal in der jüngeren Periode, hänfig genug, nm erkennen zn lassen, dass der Thingmann, wenn er in Schwierigkeiten kam, an dem Goden eine sichere Stütze hatte. Wenn nun ein Mann offensichtlich mit der Unterstützung seitens eines bestimmten Goden in keiner Weise rechnen kann, so darf man wohl schliessen, dass er kein Thingmann war. Solche Fälle aber finden sich in den Quellen häufig genng. Um nur einige der augenfälligsten namhaft zn machen, so kann in der Heiðarvíga saga Barði weder Thingmann noch Gode gewesen sein. Als Thingmann hätte ihn sein erster Weg zu seinem Goden führen müssen, als er dnrch die Tötnng seines Bruders in Schwierigkeiten gekommen war, und als Gode hätte er seine Thingmannen zum Rachezuge nach dem Borgarfjörðr aufbieten können und hätte nicht bei seinen Nachbaren um Unterstützung zu betteln brauchen. In der Njála wenden sich weder Gunarr noch Njáll in ihren Schwierigkeiten an einen Machthaber, sondern fechten sie mit eigenen Kräften aus und verlassen sich nur auf ihre gegenseitige Frenndschaft. Aber anch Goden waren sie wahrscheinlich

nicht, denn auch sie besitzen keine Leute, die ihnen zu folgen verpflichtet wären, und die man als ihre Thingleute ansprechen könnte. In der Dropl. s. kämpfen Helgi und Grímr, die Söhne der Droplaug, alle ihre Streitigkeiten allein und ohne Unterstützung eines anderen Machthabers durch, und doch waren auch sie jedenfalls keine Goden; denn das Godord, das sich in ihrer Familie befand, hatte ihr Vaterbruder Ketill bekommen. Solche Beispiele finden sich in den Quellen der älteren Zeit noch unzählig viele. Aber auch in der jüngeren Periode, in der das Thingmannenverhältnis sonst eine so grosse Rolle spielt, scheint es doch auch noch nicht ganz allgemein durchgeführt zu sein. Sturl. III 26 wird ein Mann erwähnt, der von einem Thingmann des Þorleifr beiskaldi friedlos gemacht ist. Nach der Friedloslegung trifft er zufällig mit dem Goden Sturla zusammen und erzählt diesem sein Schicksal. Sturlas Sohn Sveinn nimmt sich dann seiner an. Sturlas Thingmann kann dieser Mann nicht gewesen sein; denn dieser hätte sich seiner entschieden schon früher angenommen, zumal er in Feindschaft mit Þorleifr beiskaldi lebte; eines anderen Mannes Thingmann kann er aber auch nicht gewesen sein; denn sonst brauchte er sich nicht an Sturla zu wenden. Sturl. III 27 ist von einem Mann die Rede, der wegen einer seinem Sohne zugefügten Verletzung den Goden Einarr Þorgilsson um Unterstützung angeht, von diesem aber abgewiesen wird, weil sein Gegner Thingmann des Einarr ist; darauf wendet er sich an den Goden Sturla, der ihn unterstützt, und dessen Thingmann er daraufhin wird. Allem Anschein nach ist er vorher überhaupt kein Thingmann gewesen. Wäre er Thingmann des Einarr gewesen, so wäre das Thingmannenverhältnis bei ihm wohl ebensowenig wie bei seinem Gegner unerwähnt geblieben; ausserdem aber hätte Einarr ihn dann nicht abweisen dürfen, sondern es lag ihm als gemeinsamen Goden ob, die streitenden Teile miteinander zu vergleichen.

Ein weiteres Moment, das gegen das reine Untertanenverhältnis des Thingmannes spricht, ist der Umstand, dass jede lokale oder territoriale Beziehung zwischen Goden und Thingmann fehlt. Nach der Grágás verliert allerdings der Thingmann seinen bisherigen Goden, wenn er in ein anderes Landesviertel zieht. Allein auch hier gibt es wieder zwei Ausnahmen.

Einmal soll der Hrútafjörðr, der die Grenze zwischen Nord- und Westviertel bildet, nicht als Landesgrenze gelten, und sodann kann die Lögretta Ausnahmen bewilligen [1]. Da nun ein Landesviertel schon ein recht umfassender geographischer Begriff ist, so erscheinen die Rechtsquelleu in diesem Punkte schon recht weitherzig, obwohl gerade sie die entschiedene nnd ja auch ganz verständliche Tendenz hatten, das Thingmannenverhältnis zu einer Art Untertanenverhältnis nmzugestalten. Die Freiheit, die die Rechtsquellen in dieser Beziehung liessen, wurde nun aber nicht nur voll ausgenutzt, sondern auch mehrfach noch überschritten. In älterer Zeit hat Þorkell Geitisson in Krossavík im Ostviertel Thingleute im Eyjafjörðr [2] und Skeggbroddi, ebenfalls ein Häuptling im Ostviertel, hat einen Thingmaun in Kelduhverfi im Nordland [3]. In späterer Zeit hatte Jón Loptsson in Oddi im östlichen Südviertel einen Thingmanu namens Markús in Rauðasandr in den Westfjorden, d. h. im nördlichen Westviertel [4]. Die Entfernuug zwischen Goden und Thingmann betrug hier mindestens sechs Tagereisen. Kolbeinn Tumason, der im Skagafjörðr im Nordlande wohnte, hatte Thinglente im Lundareykjardal im südlichsten Westviertel [5], einer Gegend, die heutzutage gänzlich zum Südland gerechnet wird, die aber auch damals schon hin und wieder als zum Südviertel gehörig angesehen wurde [6]. Die Entfernung zwischen Goden und Thingmann betrug hier mindestens vier Tagereisen. Wenn aber diese Gegend damals noch zum Westviertel rechnete und also ein Nordlandsgode dort Thingmänner haben konnte, so konnte umgekehrt ein Gode des Südlands dort keine Thingleute haben. Trotzdem besass Jón Loptsson und sein Sohn Sæmundr nach Sturl. VII 11 im Borgarfjörðr, desseu südlicher Teil eben jene streitige Partie bildet, viele und angesehene Thingleute, von denen auch Sturl. VII 44 S. 248 nochmals die Rede ist. Und wenn derselbe Sæmundr in Kjós einen Thing-

---

[1]) Grágás Kgb. 83 Bd. 1 S. 140/141. [2]) Dropl. c. 12 S. 165. [3]) Ljósv. 25 S. 90. [4]) Hrafns. s. 7 Sturl. Bd. II S. 282.

[5]) Sturl. VII S. 198.

[6]) Vgl. darüber Kålund, Bidrag til en historisk-topografisk Beskivelse af Island Bd. 1 S. 331—336.

mann hatte[1]), so verstösst das zwar nicht gegen das Gesetz, aber es zeigt doch, in welchem Umfange man von der vom Gesetz gewährten Freiheit Gebrauch machte, und wie wenig die Thingleute und die Goden in einem territorialen Verhältnis zueinander standen; denn auch von Kjós bis Oddi sind reichlich drei Tagereisen. Als weiteres Beispiel in derselben Richtung sei noch ein Thingmann des Hafliđi erwähnt, der in Ávík in der heutigen Strandarsysla wohnte, während Hafliđi in Breidarbolstađr in der Hunavatnssysla wohnte, beide ebenfalls mehrere Tagereisen auseinander.

Nun hat aber das Untertanenverhältnis eine gewisse geographische Beziehung zur notwendigen Voraussetzung. Ohne eine solche wird die Einwirkung des Herrschers auf den Untertan zur Unmöglichkeit; der Untertan befolgt also die Vorschriften seines Machthabers nur insoweit, als es ihm selbst beliebt, und damit hört er im Grunde auf, ein Untertan zu sein. In Island fallen diese Momente um so mehr ins Gewicht, als die Kommunikation in diesem Lande eine sehr schwierige ist und die Möglichkeit eines Verkehrs sich einen grossen Teil des Jahres hindurch auf die nächste Nachbarschaft beschränkt. Wir werden auch in § 6 noch eingehender zu erörtern haben, dass das Herrschaftsgebiet des Goden trotz der zerstreut wohnenden Thingleute doch als ein geographisch begrenztes aufgefasst und bezeichnet wurde, und dass eben die Bewohner dieses Bezirks die Untertanen des Machthabers bildeten. Das vorausgesetzt, können aber nicht auch die zerstreut wohnenden Thingleute als seine Untertanen gelten.

Schliesslich aber, was konnte die Thingleute überhaupt veranlassen, sich freiwillig in ein Untertanenverhältnis zu begeben? Warum blieb er nicht sein eigener Herr? Man hat wohl angenommen, dass der Gode ihm als Gegenleistung für seine Unterwerfung seinen Tempel zur Verfügung gestellt habe, dass also zwischen Gode und Thingmann ein gegenseitiger Vertrag abgeschlossen sei, in dem der Thingmann die Herrschaftsgewalt des Goden anerkannt und der Gode dem Thingmann einen Anteil an seinem Tempel gewährt habe. Aber abgesehen

[1]) Sturl. VII S. 7.

davon, dass ein grosser Teil der Machthaber keinen Tempel besass, und die Quellen von einem solchen Vertrage nie etwas berichten, so scheint doch der Thingmann seine Freiheit etwas gar zu leichten Kaufes hingegeben zu haben, wenn er nur für die Benutzung des Tempels sich dem Tempelpriester sozusagen auf Gnade und Ungnade auslieferte; denn, wie wir noch sehen werden, war die Macht des Goden rechtlich völlig unbeschränkt.

Alle diese Momente führen dazu, in dem Thingmannenverhältnis etwas anderes zu erblicken als ein reines Untertanenverhältnis. Was den positiven Charakter des Verhältnisses angeht, so ergeben die Quellen zunächst, dass das Verhältnis zwischen Goden und Thingmann nicht so sehr ein autoritatives auf der einen Seite, ein abhängiges auf der anderen Seite ist, als vielmehr ein beiderseits persönlich-freundschaftliches. Dass das Verhältnis ein persönliches war, so dass der Gode nicht etwa als einzelner der Masse seiner Thinglente gegenüberstand, wie der Herrscher seinen Untertanen, dass ihn vielmehr persönliche Beziehungen mit jedem einzelnen von ihnen verbanden, darauf weist schon die Eingehung des Verhältnisses hin, sofern diese durch einen beiderseits freiwilligen, jederzeit lösbaren zweiseitigen Vertrag erfolgte. Sodann aber ist der Fall, dass jemand zngleich als **Thingmann** und als **Freund** eines Goden bezeichnet wird, in den Quellen der späteren Zeit so häufig[1]), dass diese Zusammenstellnng nicht auf reinem Zufall beruhen kann, sondern für das Verhältnis selbst als charakteristisch angesehen werden muss. Es muss ein der persönlichen Freundschaft verwandtes Verhältnis gewesen sein, das zwischen Goden und Thingmann bestand. Damit steht nun die soziale Stellung der Thingmannen durchans im Einklang. Die Personen, die

[1]) Sturl. II 2 þórálfr Bjarnarson — vinr ok þingmaðr Haflida Másson, Sturl. II 3 Hrólfr — vinr goðr þorgils, ok — þingmaðr hans. Sturl. III 4 En fyrir þat at Skeggi var þingmaðr [þeirra] þórdar ok Sturlu ok vin, þá tók Sturla eptir málit. Sturl. III 15 Erlendr — þingmaðr Einars þorgilssonar ob aldavin hans. Sturl. III 25 þórhallr — var þingmaðr þorleifs beiskalda, ok farmaðr, ok gjafvin. Sturl. III 27 S. 74 Kjartan ok þórvald feðga; þeir vóru vinir hans ok þingmenn. Sturl. VII 7 Markús var þingmaðr Saemundar Jónssonar ok vin. Sturl. VII 117 En Snorri átti í Vididal vini marga ok þingmenn.

uns speziell als Thingleute überliefert sind, nehmen durchaus eine geachtete angesehene Stellung ein und minderwertige Personen erscheinen nirgends als Thingleute [1]. Man hat aber ferner durchaus den Eindruck, als wenn das Ansehen eines Mannes sich noch erhöhte, wenn er sich einem Machthaber als Thingmann anschloss. Nur so lässt es sich erklären, wenn nahe Blutsverwandte eines Godordsmannes Thingleute eines **fremden** Machthabers werden [2]. An sich läge es doch für sie am nächsten, sich dem eigenen Blutsverwandten als Schutzherrn anzuschliessen. Ein anderes Verfahren lässt sich nur aus dem Gesichtspunkt erklären, dass sie der Unterstützung des letzteren schon auf Grund der Blutsverwandtschaft sicher zu sein glaubten, und nun die Unterstützung eines fremden Machthabers auf Grund des Thingmannenverhältnis noch hinzugewinnen wollten.

---

[1]) Sturl. II 1 heisst Hneitir, Haflidis Thingmann, skilgóđr bóndi. Sturl. II 2 wird hervorgehoben, dass þóralfr trotz seiner Armut Thingmann des Haflidi ist. Sturl. II 7 wird Hrólfr von Skálmarnes, Thingmann des þorgils Oddason, als besondere Zierde eines Hochzeitsfestes hervorgehoben. Sturl. III 15 heisst Erleudr in Asgardr, ein Thiugmaun des Einarr þorgilsson, gildr hondi d. h. augesehener Bauer. Sturl. III 23 heisst þorhallr, ein Thingmann des þorleifr heiskaldi, auđmadr mikill d. h. ein schwerreicher Mann. Dieser þorhallr muss über eine ganz ansehnliche Machtstellung verfügt haben; das zeigt sich sowohl in seiner Überlegenheit gegenüber seinem Schwiegersohu (lét þorhallr kenna maunamunar) wie auch besonders iu seinem feindseligeu Auftreten gegen den mächtigen Sturla, wobei ihu sein Godordsmann wegen der expouierten Lage seines Wohnsitzes kaum unterstützen kann. Sturl. V 12 heisst es von dem Nichulas, der ein Thiugmann des Gudmundr dýri ist, dass er begütert war, und zu den angesehenen Bauern rechnete (hann átti vel fé, ok var í góđri bóndavirđingu). Über was für Mittel Sumarliđi, ebenfalls eiu Thingmann des Gudmundr dýri, verfügte, ergibt sich daraus, dass er dem Todschläger eines seiner Schützlinge sofort mit 15 Mann uachsetzen kann (Sturl. V S. 138/139). Von Markús Gislason, eiuem Thingmann des Jón Loptsson (Hrafns. s. 7, Sturl. Bd. II S. 282) heisst es, dass er zwar kein Godordsmanu, aber doch durchaus der mächtigste in seinem Bezirk war (Hrafns. s. 5).

[2]) Sturl. II 1 Hueitir var þingmađr Haflida, während er nach Sturl. II 8 ein Blutsverwandter des þorgils ist. Hrafns. s. 7 „Markús var þingmađr Jóns Loptz sonar“ und „Markús var fraendi Hrafns“. Sturl. V 7 S. 138 Helgi prestr var fraendi þorvardz [þorgeirssonar] en þingmađr Önnudar þorkelssonar. Sturl. V 12 S. 148 Nichulas Bjarnarson — var náfraendi Kolbeins Tumasonar en þingmađr Gudmundar ins Dýra.

Für die umgekehrte Seite des Verhältnisses ist es bezeichnend, dass die Thingleute wiederholt auf besonders exponierten Posten des Herrschaftsgebietes des Godordsmannes erscheinen [1]). Wie das Ansehen eines Mannes sich dadurch hob, dass er sich einem Goden als Thingmann anschloss, so dehnte sich das Herrschaftsgebiet eines Goden um so weiter aus, je weiter er seine Thingleute vorschob, und je exponierter die Plätze waren, die sie behaupteten. Aber auch sonst lässt sich erkennen, wie das Ansehen eines Goden von seinen Thingleuten abhängig war. Das zeigt sich zunächst in dem Bestreben der Goden, möglichst viel Thingleute zu besitzen [2]), ferner in der grossen Empfindlichkeit gegen Entziehung von Thingleuten [3]) und schliesslich darin, dass

[1]) Erlendr, ein Thingmann des Einarr in Stadarhóll, wohnt in Ásgardr in unmittelbarer Nähe von Hvammr, wo Sturla, der ständige Feind des Einarr, seinen Wohnsitz hat (Sturl. III 15). Auch Laugar, wo ebenfalls ein Thingmann des Einarr wohnt (Sturl. III 13), liegt sehr nahe bei Hwammr und noch näher bei Saelingsdalstunga, wo der Stiefsohn des Sturla wohnt. Beide Thingleute des Einarr sind denn auch an den Streitigkeiten mit Sturla besonders stark beteiligt. þorhallr, ein Thingmann des þorleifr beiskaldi im Hitárdal, wohnt in Holmlátr, entschieden im Machtbereich des Sturla, so dass sein Godordsmann ihm bei der wachsenden Spannung mit Sturla selbst den Rat giebt, entweder umzuziehen oder sich mit Sturla um jeden Preis zu vergleichen (Sturl. III 25). Noch weiter entfernt von seinem Godordsmann und ebenso sehr im Machtbereich des Sturla wohnt Tanni, ein anderer Thingmann des þorleifr beiskaldi (Sturl. III 23). In derselben Richtung lassen sich auch die oben angeführten Beispiele grosser Entfernungen zwischen den Wohnsitzen des Goden und des Thingmannes verwerten. Besonders bei Hneitir, dem Thingmann des Haflidi (Sturl. II 1), tritt der Zweck des entlegenen Wohnsitzes deutlich hervor, indem dieser Thingmann den dortigen Strand seines Goden mit Rücksicht auf antreibende Gegenstände zu überwachen hatte (annadisk reka hans). Und die zahlreichen Thingleute der Oddaverjar im Borgarfjördr lassen sich wohl auch als ein erster Versuch des mächtig emporstrebenden Geschlechts auffassen, auch in dieser ziemlich entlegenen Gegend festen Fuss zu fassen und für die massgehende Stellung, die dies Geschlecht zeitweise für das ganze Land besass, überall einen festen Rückhalt zu haben.

[2]) Hrafnkell zwang die Jökulsdalsleute, seine Thingleute zu werden (Hrafnk. 2 S. 96/97). þórdr Sturluson sucht die Thingmannen seines Mutterbruders für sich zu gewinnen (Sturl. VII 20 S. 210). Snorri Sturluson nötigt die Anhänger des mit ihm verfeindeten Sturla Sighvatsson, sich zu seinen Thingleuten zu erklären (Sturl. VII 70).

[3]) Valgardr macht seinem Sohn Mördr Vorwürfe, weil ein Teil ihrer

eine Schädigung der Thingleute sich stets als eine persönliche Kränkung und Beeinträchtigung des Machthabers selbst darstellt [1]). Die Steigerung des Ansehens und die Vermehrung der Macht lässt sich nun sowohl bei den Machthabern wie bei den Thingleuten nur dadurch erklären, dass das Thingmannenverhältnis für beide Teile Schutz und Unterstützung verbürgte. Eben gerade in diesem Moment aber werden wir den eigentlichen Mittelpunkt des ganzen Verhältnisses zu erblicken haben. Der Gode ist der Unterstützung des Thingmannes, der Thingmann des Schutzes des Goden gewiss: darin liegt der wesentliche Wert des Verhältnisses für beide Teile. Diesem Moment des gegenseitigen Schutzes begegnet man in den Quellen überraschend häufig; ja, man kann sagen, dass in der Mehrzahl der Stellen, in denen das Thingmannenverhältnis überhaupt erwähnt wird, es als Motiv für die Unterstützung des Thingmannes durch den Goden [2]), oder des Goden durch seine Thingmänner

Thingleute sie verlassen und sich dem Höskuldr Hvitanesgođi angeschlossen hat, und sie fassen den Entschluss, sich dafür zu rächen (Njála 107). Die Feindschaft zwischen Kálfr Guthormsson und Hallr Kleppjárnsson hat ihren Ursprung darin, dass Hallr von Kálfr die Entziehung seiner Thingleute fürchtet (Sturl. VII 33). Sturla Sighvatsson setzt den Oddr Álason ein, um auf seine Thingleute acht zu geben (gaeta þingmanna sinna), weil Gefahr droht, dass sein Vetter Oraekja sie ihm entzieht (Sturl. VII 96).

[1]) þorvaldr brandschatzt die Thingleute der Hrafns-Söhne, weil er mit den letzteren verfeindet ist (Sturl. VII 59). þórđr Sturluson fürchtet, dass die Leute des Óraekja, mit dem er verfeindet ist, seinen Thingleuten Schaden zufügen (Sturl. VII 106). Sighvatr Sturluson wünscht, dass er und sein Bruder Massregeln gegen die Schädigungen treffen, die Óraekja ihren Thinglenten zugefügt hat (Sturl. VII 112). þórđr Sturluson ist ein Feind des Skidi þorkelsson, weil dieser seine Thingleute mehrfach beeinträchtigt hat (Sturl. VII 113). þorvaldr schädigt mehrfach die Thingleute des mit ihm verfeindeten und des von ihm erschlagenen Hrafn (Sturl. VI 12, 13, 20 und Hrafns. s. 12, 13, 20; Sturl. Bd. II S. 294, 297, 309).

[2]) Ljósv. 22 S. 75 weist Isólfr, ein Thingmann des Eyjólfr, ausdrücklich darauf hin, dass er ihn um Hilfe angehe, weil seine Thingleute auf seine Unterstützung rechneten. Vápn. 7 S. 41 wird man in den Worten „hann (þórđr) var þingmađr Helga“ die Begründung für die unmittelbar darauf erzählte Bitte des besagten þórđr an Helgi um Unterstützung zu erblicken haben. Heiđ. 15 S. 321 heischen Höskuldr und Eilifr Busse für ihren Thingmann wegen Körperverletzung. Sturl. II 7 wagen, wie es heisst, Witwe und Söhne des Hneitir nur deshalb nicht, sich an Hafliđi, dessen Thingmann

dient[1]). Was die Art der Unterstützung angeht, so war diese beiderseits den Verhältnissen der Zeit entsprechend in den weitaus meisten Fällen eine kriegerische. Bei der Unterstützung des Machthabers durch die Thingleute handelt es sich, wie die angeführten Beispiele zeigen, fast ausschliesslich um

Hneitir war (Sturl. II 1), zu wenden, weil der Totschläger ein Neffe des Haflidi ist. þorgils Oddason, an den sie sich wenden, lehnt seine Unterstützung zunächst ab, weil es sich um einen Thingmann des Haflidi handelt; als er sich dann aber dazu herbeigelassen hat, erklärt Haflidi, dass er dem Hneitir eine bessere Sühne seines Totschlages zugedacht hätte. Sturl. III 4 übernimmt Sturla die Totschlagsklage nach Skeggi, weil dieser sein und seines Vaters Thingmann und Freund gewesen ist. Sturl. III 13 gewährt Einarr dem Sigurdr kerlingarnef Unterstützung unter ausdrücklicher Bezugnahme auf sein Thingmannenverhältnis. Sturl. III 15 verfolgt Einarr den Totschlag des þorleifr, weil dessen Vater sein Thingmann ist. Ebenso verfolgt Sturl. III 23 þorleifr heiskaldi den Totschlag des Tanni, weil dieser sein Thingmann und Blutsverwandter ist. Sturl. III 23 erklärt Sturla, dem þorgeirr mit Rücksicht auf seine Thingleute bei sich eine Zufluchtstätte gewähren zu wollen. Wenn þorleifr heiskaldi Sturl. III 26 den Totschlag des þorhallr verfolgt, so ist der Grund dazu auch augenscheinlich das Sturl. III 25 erwähnte Thingmannenverhältnis. Sturl. III 27 verweigert Einarr dem Alfr seine Unterstützung, weil dessen Gegner seine Thingmannen sind und Alfr wird Thingmann des Sturla, weil dieser ihm seine Unterstützung gewährt hat. Sturl. V 1 wenden sich zwei Brüder mit Erfolg an ihre Godordsmänner um Unterstützung bei der Durchführung einer Erbschaftsklage, Sturl. V 4 gewährt Gudmundr Dýri seine Unterstützung, nachdem die eine Partei zu seinen Thingleuten geworden ist. Sturl. V 7 hilft Önundr der Witwe des Helgi, weil dieser sein Thingmann war. Auch Sturl. V 8 wird das Thingmannenverhältnis des Sumarlidi als Motiv für die Hilfe angegeben, die Gudmundr ihm gewährt. Sturl. V 11 findet þorsteinn bei Gudmundr als dessen Thingmann eine Zuflucht und Önundr verklagt den þorsteinn, weil dessen Gegner seine Thingmannen sind. Hrafns. s. 12 bietet Hrafn für einen von seinem Thingmann verübten Diebstahl dem þorvaldr eine Busse an. Ebendaselbst sucht Hrafn seine Thingleute vor der Nachbarschaft des unverträglichen Loptr zu schützen. Sturl. VII 5 und Bok. S. 448 sind die Thingmannenverhältnisse auch nur angegeben, um die verschiedene Parteinahme der Machthaber zu erklären. Sturl. VII 7 ist die als selbstverständlich behandelte Konsequenz des Thingmannenverhältnisses, dass der Godordsmann Saemundr auf dem Allthing die Sache seines Thingmannes Markús mit den Waffen in der Hand vertritt.

[1]) Vápnf. 8 S. 44 bietet Geitir seine Thingleute zu einem Zuge gegen Brodd-Helgi auf. Njála 118 bittet Njáll den Ásgrímr ihm auf dem Allthing Unterstützung zu leisten und zu diesem Zweck auch seine Thingleute um

Leistung der Heeresfolge bei kriegerischen Unternehmungen. Bei der Unterstützung des Thingmannes durch den Machthaber handelt es sich so gut wie immer um die Verfolgung einer Rechtsverletzung oder um die Verteidigung dagegen; eine solche Unterstützung aber konnte immer nur mit den Waffen in der Hand gewährt werden, und das Ergebnis war auf alle Fälle entweder offener Kampf mit blanker Waffe oder ein Vergleich, der unter dem Druck des drohenden Kampfes stand und eben nichts weiter war als das Ergebnis der beiderseitigen Kampfbereitschaft oder schliesslich beides nebeneinander, nämlich erst offener Kampf und dann Vergleich. Das Thingmannverhältnis war also in erster Linie eine kriegerische Organisation und entfaltete seine Hauptwirksamkeit im Falle des Kampfes.

Der Machthaber hatte ausser der Heeresfolge auch noch insofern auf die Unterstützung seiner Thingleute zu rechnen,

---

sich zu versammeln. Hrafnk. 3 S. 107 reitet Hrafnkell mit seinen Thingleuten, 70 an der Zahl, zum Allthing, wo ihm ein Prozess wegen eines von ihm verübten Totschlages droht. Dropl. 12 S. 165 wird erzählt, dass Helgi Ásbjarnarson seinen Wohnsitz an einen Platz verlegt, wo seine Thingleute überall um ihn herumwohnen, weil er einen Angriff der Bluträcher des von ihm erschlagenen Helgi Droplangarson fürchtet. Ljósv. 25 S. 89 versammelt þorvarðr Höskuldsson seine Thingleute um sich, als ihm von Eyjólfr Gefahr wegen Tötung seines Bruders droht. Sturl. V 3 sammelt Guðmundr dýri seine Thingleute, um an ihnen den erforderlichen kriegerischen Rückhalt bei der Vermittelung eines Vergleichs zu haben. Sturl. V 18 S. 162 helfen die Thingleute den miteinander verfeindeten Machthabern dazu, die nötige Anzahl von Leuten auf ihren Gehöften zu haben, um gegen einen plötzlichen Überfall des anderen gesichert zu sein. Sturl. VII 11 sendet Saemundr den Snorri nach dem Borgarfjörðr, um seine Thingleute im Borgarfjörðr aufzubieten, die ihn in seinem Prozess gegen Sigurðr Ormsson unterstützen sollen, und er findet tüchtige Hilfe. Sturl. VII 44 S. 248 kommen die Thingleute des Saemundr diesem aus sich selbst heraus zur Hilfe. Sturl. VII 117 S. 341 warnen die Thingleute des Snorri Sturluson diesen vor einem drohenden Kriegszug des Sturla und des Sighvat. Sturl. VII 283 Bd. II S. 203 verleiht þorgils der Erwartung Ausdruck, dass seine Thingleute ihm auf dem geplanten Kriegszuge nach dem Nordlande Folge leisten werden. Sturl. VII 286 Bd. II S. 209 bezeichnet þorvarðr die bei Geldingaholt mit seinem Bruder Gefallenen als seine Thingleute. Eine Stelle der Eyrbyggja (4, 9) findet geradezu das Wesen der Thingmannenschaft in der Verpflichtung zur Heeresfolge: „sie sollten den Tempelpriestern zu allen Fahrten verpflichtet sein, wie jetzt die Thingleute den Häuptlingen sind“.

als sie ihm auf seinen Zügen Gastung zu gewähren pflegten. Da der Zweck dieser Züge im wesentlichen in der Anfrechterhaltung der Herrschermacht bestand, so dienten die Gastungen indirekt auch einem kriegerischen Zweck [1]). Charakteristisch ist jedoch, dass die Thingleute nur den vornehmen Dienst der Heeresfolge und der Gastung [2]) leisteten, dass aber nirgends die dem Machthaber gegenüber bestehende Abgabepflicht mit dem Thingmannenverhältnis in Zusammenhang gebracht wird. Diese Abgaben, die lediglich ein Ausfluss der Macht waren und keinerlei persönliches Verhältnis voraussetzten, wurden vielmehr von allen erhoben, die sich innerhalb der Machtsphäre befanden, gleichgültig, ob sie Thingleute waren oder nicht [3]). Sie sind recht eigentlich der Ausdruck eines echten Untertanenverhältnisses und stehen im entschiedenen Gegensatz zu den

---

[1]) In der Literatur mehrfach behandelt ist die von der Gastung handelnde Stelle der Ljósv. (cap. 6 und 7 S. 17—22); vgl. Mauer, Beiträge S. 95 und Island S. 203, Lehmann, Die Gastung der germanischen Könige, in Abhandl. z. germ. insbes. nord. Rechtsgeschichte 1888 S. 13 und Amira, Gött. gel. Anz. 1889 S. 268. Aber dies ist nicht die einzige Stelle. Sturl. III 15 S. 57 heisst es von dem Priester Erlendr in Ásgardr: „Er war ein Thingmann des Einarr þorgilsson und sein treuer Freund, und hatte seine Gastung zu besorgen (sat fyrir gisting hans), ob er mit viel oder wenig Leuten kam“. Weiter heisst es Sturl. V 9 S. 141: „Gudmundr hatte eine Menge Thingleute draussen um das Svarfadardal und nahe Blutsverwandte; er reiste dorthin, im Herbst und im Frühjahr, zur Gastung (at heimhodum)“.

[2]) Um einen vornehmen Dienst handelt es sich auch in dem vereinzelten Falle, in dem der Thingmann den Strand des Machthabers zu überwachen hat (Sturl. II 1), und auch hier liegt der kriegerische Charakter nicht ganz fern; denn es handelt sich natürlich hauptsächlich darum, Unberechtigte von der Aneignung des Strandgutes abzuhalten.

[3]) Am meisten tritt dies Eigla 84, 28 hervor, wo als Abgabepflichtige alle landwärts von der Skardsheidr wohnenden genannt werden, die Abgabepflicht also rein geographisch bestimmt wird. Eyrh. 4, 9 und Kjaln. 2 S. 402 heisst es, dass alle Leute Tempelzoll bezahlen sollten, und der Vergleich mit den Thingleuten Eyrh. 4, 9 bezieht sich nur auf die Verpflichtung zur Heeresfolge. Sturl. VII 98 heisst es von Óraekja, dass er Abgaben von jedermann in einer bestimmten Gegend erhob. Sturl. VII 233 S. 121 findet eine Erhebung des Schafzolls um hérad allt d. h. im ganzen Bezirk statt, und Sturl. VII 294 werden die Worte um herad allt noch geographisch näher bestimmt durch nordan til Hrútafjardar.

vornehmen Leistnngen, die ihre Quelle im Thingmannenverhältnis haben [1]).

Überblicken wir, was sich an Merkmalen des Thingmannenverhältnisses ergeben hat, so dentet alles darauf hin, dass das Thingmannenverhältnis in Island mit dem Gefolgschaftswesen in den anderen germanischen Ländern in Zusammenhang zu bringen ist, für das in gleicher Weise die eben hervorgehobenen Merkmale charakteristisch sind. Hauptsächlich sind es die engen persönlichen Beziehungen zwischen Herrn und Mannen, die Freiwilligkeit des Anschlnsses an den Herrn, die Unabhängigkeit von territorialen Beziehungen und schliesslich der ausgesprochen kriegerische Charakter des ganzen Verhältnisses, was für die Gefolgschaft in demselben Masse charakteristisch ist, wie für das Thingmannenverhältnis. Weiter finden wir das taziteische in pace decus, in bello praesidium in der Abhängigkeit des Ansehens des Godordsmannes von seinem Thingmannenbestande einerseits, in der Unterstützungspflicht der Thingmannen andererseits wieder. Dass sich aber auch das Ansehen der Thingleute dnrch den Anschluss an einen Machthaber steigerte, und dass sich der beste Baner für eben gerade gut genug hielt, Thingmann zu werden, liesse sich wohl mit den Worten des Tacitus: nec rubor, inter comites aspici sowie mit dem ehrgeizigen Eifer, mit dem auch der vornehmste Isländer sich bestrebte, in das Gefolge des Norwegerkönigs aufgenommen zu werden, in Parallele stellen. Der so stark hervortretende Schutz der Thinglente durch den Godordsmann aber findet seine Parallele in der späteren Entwicklung des Gefolgschaftswesens zur Vasallität, indem die Eingehung des Vasallenverhältnisses zumal anfänglich wesentlich den Schutz des Vasallen bezweckte. Glaubt man, den Begriff des Gefolgschaftswesens so eng fassen zn müssen, dass das isländische Thingmannenverhältnis nicht mit unter diesen Begriff fällt, so mnss man jedenfalls anerkennen, dass der Thingmann derselben Idee und demselben Bedürfnis entsprungen ist wie der Gefolg-

[1]) Wie noch die Erhebung einer Angabe manchmal einer Brandschatznng verwandt war, zeigt die Znsammenstellnng Sturl. VII 116 S. 340: „Es geschah damals kein offener Raub; aber man erhob doch Abgaben von den Bauern in allen Fjorden“.

schaftsmann, dass beide Institutionen anfs engste zusammenhängen und dass sie zusammen unter einen gemeinsamen höheren Begriff zu subsumieren sind, dessen Ansetzung für die Erkenntnis des germanischen Staatsrechts eine unabweisbare Notwendigkeit ist. Über die Benennung dieses Begriffs kann man natürlich streiten; es scheint mir aber kaum bedenklich zu sein, ihm den Namen der Gefolgschaft zu geben, und sowohl das isländische Thingmannenverhältnis wie die entsprechende Institution in anderen germanischen Ländern nur als spezielle Abarten der Gefolgschaft anfzufassen. Ein starkes Argument für die Berechtigung dieser Terminologie glaube ich noch darin zu finden, dass der altnordische Ausdruck für das Gefolge in eine ganz besondere Beziehung zur godordlichen Gewalt nnd zum Thingmannentum gesetzt ist. Der altnordische Ausdruck für Gefolge ist sveit; sveit bezeichnet die Schar, die unmittelbar um die Person des Führers ist und dnrch persönliche Beziehungen an ihn gekettet ist, also gerade das, was man Gefolgschaft zu nennen pflegt. Den Gegensatz zu liđ, womit die Truppe in ihrer Gesamtheit bezeichnet wird, beleuchtet die Stelle Sturl. VII 117: Reiđ Óraekja þá frá liđinu viđ sveit sína suđr til föđur síns, d. h. Óraekja ritt dann von seiner Truppe fort mit seiner Gefolgschaft nach Süden zu seinem Vater[1]). Dieses selbe Wort sveit hat nnn aber in Island die Bedeutung: Machtbezirk eines Godordsmannes angenommen. Schliesslich hat sich dann die Bedeutung noch dahin entwickelt, dass es überhaupt einen lokalen Bezirk bezeichnet und ungefähr gleichbedeutend mit herađ wird. In der letzteren Bedeutung ist es ausserordentlich hänfig, interessiert hier aber nur als Fortsetzung der zweiten Bedentnng. Dass der Gang des Bedeutungswandel aber der angegebene gewesen ist, ergibt sich erstens daraus, dass die letztere Bedeutnng nnr auf Island begegnet[2]), zweitens aber daraus, dass ein zu sveit gehöriger Genetiv bzw. ein Possessivpronomen, wenn sveit im Sinne von Bezirk steht, sich an sämtlichen Stellen auf einen Godordsmann deuten lässt. Diese

[1]) Im übrigen vgl. Fritzner, Ordbog Bd. III S. 615.

[2]) Das will sagen: regelmässig nur mit Beziehung auf isländische Bezirke, und ausnahmsweise in isländischen Quellen übertragen auf ausländische Bezirke.

beiden Momente lassen noch den Weg erkennen, auf dem das Wort Gefolge allmählich zu einem Ausdruck für Bezirk geworden ist. Wenn nun sveit im Sinne von Bezirk das ständig gewordene und territorial radizierte Gefolge ist, so lehrt der erwähnte Sprachgebrauch, dass ein solches Gefolge eben nur einem Godordsmann znerkannt wnrde. Man sah in dem Godordsmann also den Gefolgschaftsführer im eminenten Sinne, und daraus ergibt sich auch für uns die unmittelbare Berechtiguug, ihn als solchen zu bezeichnen.

Ein Punkt aber ist noch zn erwähnen, bezüglich dessen der Thingmann nicht der Gefolgschaftsmann schlechthin, sondern eine spezielle Unterart des Gefolgschaftsmannes ist. Es gehört zum Begriffe des Thingmannes, dass er ein selbständiger Bauer ist. Das geht aus Grágás Kgb. 81 hervor, und es ergibt sich anch daraus, dass nirgends in nnseren Quellen ein Thingmann begegnet, der nicht selbständiger Bauer wäre. Es fehlt den isländischen Machthabern aber auch nicht an einem kriegerischen Gefolge in ihrem eigenen Hause, das zeitweise sogar einen beträchtlichen Umfang annehmen konnte. Allein die beschränkten isländischen Verhältuisse waren doch der Ausbildung dieser Seite des Gefolgschaftswesens entschieden ungünstig, und die Sprache kennt infolgedessen auch kein selbständiges Wort zur Bezeichnung dieser Art von Gefolgschaftsleuten, sondern nennt sie schlechtweg heimamenn, d. h. Hausgenossen. Es kann nicht wundernehmen, dass der eigene Haushalt, der im germanischen Recht durchweg eine so grosse Rolle spielt, in Island zur Entwicklung zweier verschiedenen Arten von Gefolgschaftslenten geführt hat. Lässt sich doch anch in den anderen germanischen Ländern verfolgen, wie das Gefolgschaftswesen sich ganz verschieden entwickelte, je nachdem der Gefolgschaftsmann den Tisch des Gefolgschaftsherrn teilte oder seinen eigenen Haushalt besass.

Es darf jedoch nicht unerwähnt bleiben, dass die Rechtsqnellen einen Punkt aufweisen, in dem das Thingmannenverhältnis und die Hausgenossenschaft sich näher berühren. Die Rechtsquellen behandeln das Thingmannenverhältnis nicht ex professo und erwähnen die answeislich der Geschichtsquellen wichtigsten Seiten desselben überhaupt nicht. Sie benutzen

dasselbe jedoch unter anderen zur Bestimmung des Gerichtsstandes. Die örtliche Zuständigkeit eines Gerichts richtet sich, soweit der Beklagte einen selbständigen Haushalt besitzt, nicht nach seinem Wohnsitz, sondern nach seiner Zugehörigkeit als Thingmann, d. h. er teilt den Gerichtsstand seines Goden; soweit aber der Beklagte keinen eigenen Haushalt besitzt, teilt er den Gerichtsstand seines Haushaltungsvorstandes. Geht man nun davon aus, dass der Gerichtsstand nach einem einheitlichen Prinzip geregelt ist, so nimmt der Godordsmann gegenüber seinem Thingmann dieselbe Stellung ein wie der Haushaltungsvorstand gegenüber seinem Hausgenossen. Es wäre möglich, dass man in dieser Regelung des Gerichtsstandes den letzten Rest einer Auffassung zu erblicken hätte, die die Gefolgschaft prinzipiell dem Begriff der Hausgenossenschaft unterordnete.

Die Zurückführung des isländischen Thingmannentums auf die germanische Gefolgschaft kann in mancherlei Beziehung dazu dienen, über die gemein- und urgermanischen Verhältnisse aus den isländischen Verhältnissen heraus Licht zu verbreiten. Es erhellt zunächst, warum Tacitus dem Gefolgschaftswesen einen so breiten Raum gönnt. Es ist das keine persönliche Liebhaberei; nachdem sich herausgestellt hat, dass auch in dem republikanischen Island das ganze Staatswesen auf dem Gefolgschaftswesen beruht, darf man sich wohl zu der Annahme entschliessen, dass die Gefolgschaft überhaupt schlechthin die Form war, in der sich der staatsrechtliche Gedanke bei allen germanischen Stämmen äusserte, und dass das Königtum nur dem allgemeinen Zuge folgte, wenn es die königliche Gefolgschaft zur Grundlage seines Staates machte. Das, was eben die germanische Staatsidee von der modernen und zugleich auch von der antiken hauptsächlich unterscheidet, ist das enge persönliche freiwillig begründete Verhältnis zwischen Herrn und Mann, die territoriale Ungebundenheit dieses Verhältnisses und das Zurücktreten des eigentlichen Untertanenverhältnisses.

Sodann lehren die isländischen Verhältnisse, warum die principes des Tacitus zugleich Machthaber und Gefolgschaftsführer sind. Wie die Macht der Godordsmänner ausschliesslich auf ihren Thingmännern beruhte, so erhielten auch die principes diesen ihren Charakter eben durch ihre Gefolgschaft; ein

Machthaber ohne Gefolge war faktisch ein Ding der Unmöglichkeit, weil es eine andere Möglichkeit, sich dauernd Einfluss zu sichern, nicht gab; das Gefolge allein reichte andererseits aber auch aus, um dem Gefolgschaftsherrn die Stellung eines Machthabers zu geben und es bedurfte nicht etwa noch einer besonderen Wahl oder Anerkennung seitens der Gemeinde.

Schliesslich verbreiten die isländischen Quellen auch Licht über das enge Verhältnis zwischen Uradel und Gefolgschaftswesen. Wir haben gesehen, dass die isländische Machthaberschaft zugleich auf dem Uradel und der Gefolgschaft beruhte. Dass in der urgermanischen Zeit dasselbe Verhältnis bestand, ist im hohen Grade wahrscheinlich. Wie aber verhielten sich dann Uradel und Gefolgschaft in bezug auf die Regierungsgewalt zueinander? Wie soeben noch hervorgehoben, waren jedenfalls der Gefolgschaftsführer und der Inhaber der Regierungsgewalt identisch, d. h. jeder Gefolgschaftsführer war ein Machthaber, und jeder Machthaber hatte ein Gefolge. Nicht das gleiche gilt vom Uradel, denn es lässt sich nicht behaupten, dass jedes Mitglied eines Adelsgeschlechts auch ein Machthaber geworden wäre; zum Machthaber erwuchsen immerhin nur eine beschränkte Anzahl, die sich besonders dazu qualifizierten. Aber umgekehrt wird man jeden Gefolgschaftsherrn als zum Adel gehörig ansehen können; zur Bildung einer Gefolgschaft bedurfte man eines Ansehens, das in der Regel nur die adelige Abkunft gewährleistete; nur der Sprössling einer alten Adelsfamilie hatte begründete Aussicht, Leute zu finden, die geneigt waren, sich ihm als Gefolgschaftsherrn anzuschliessen, weil man nur bei ihm die persönlichen Eigenschaften und die verwandtschaftlichen Beziehungen voraussetzen konnte, die für einen Gefolgschaftsführer unerlässlich waren. Die adelige Abkunft war im allgemeinen die notwendige Voraussetzung, die conditio sine qua non für die Stellung eines Gefolgschaftsführers; und gelangte ausnahmsweise ein Nichtadeliger zur Machthaberschaft, so trat er eben damit in den Kreis der Adelsfamilien ein. Adelig heissen alle die Familien, die ihre Angehörigen befähigten, zur Machthaberschaft zu gelangen. Der Adel ist potenzielle, die Stellung eines Gefolgschaftsführers aktuelle Machthaberschaft.

Gefolgschaftsführer und Häuptlinge sind identische Begriffe; das Wesen des Adels aber besteht darin, dass sich regelmässig aus ihm die Häuptlinge und Gefolgschaftsleute rekrutieren. Die Rekrutierung konnte auf einem offiziellen Wahlakt beruhen; sie konnte aber auch das selbstverständliche Resultat der notorischen Tüchtigkeit eines Adeligen sein, auf Grund deren sich ihm rein tatsächlich ein genügend starkes Gefolge anschloss. Besass er dann erst eine Gefolgschaft, so war damit auch seine Häuptlingsschaft ausser Zweifel.

Als Elemente der isländischen Regierungsgewalt haben sich danach dieselben Institutionen ergeben, die auch in allen anderen germanischen Ländern die Grundlage der ältesten Staatsverfassung bilden. Das Resultat, zu dem wir damit gelangen, hat auch innerlich die grösste Wahrscheinlichkeit, weil abnorme Bildungen in demjenigen Lande am wenigsten wahrscheinlich sind, das in seiner Entwicklung am ungestörtesten geblieben und am wenigsten inneren und äusseren Umwälzungen ausgesetzt gewesen ist. Und wenn die isländischen Verhältnisse zuerst etwas fremd anmuten, so hat sich doch ergeben, dass sich unter den fremden Namen nur die wohlbekannten gemeingermanischen Institutionen verbergen.

B. Die Rechtsverhältnisse der Regierungsgewalt.

§ 5. Inhalt des Godords.

Wenn es sich im folgenden darum handelt, die Rechtsverhältnisse der Regierungsgewalt darzulegen, so wird von vornherein, um Wiederholungen zu vermeiden, eine Einschränkung zu machen sein. Was die Rechtsquellen über das Godord berichten, ist in der bisherigen Literatur so erschöpfend dargestellt[1]), dass man in dieser Richtung neue Tatsachen oder

[1]) Vgl. insbesondere Konrad von Maurer, Island von seiner Entdeckung bis zum Untergang des Freistaats S. 187—211 und Entstehung des isländischen Staats und seiner Verfassung (Beiträge zur Rechtsgeschichte des germanischen Nordens Heft 1. 1852).

auch nur Gesichtspunkte in der Verwertung der Tatsachen kaum noch vorbringen kann. Die folgende Darstellung wird sich deshalb fast ausschliesslich mit den Ergebnissen der Geschichtsquellen beschäftigen und von ihnen aus die rechtliche Auffassung der Regierungsgewalt zu beleuchten streben. Es sind hauptsächlich die Geschichtsquellen der späteren Zeit, die hier in Frage kommen, jene Geschichtsquellen, die an Exaktheit der Darstellung und an historischer Zuverlässigkeit wohl alle sonstige mittelalterliche Geschichtsschreibung hinter sich lassen, und die recht eigentlich den Höhepunkt der ganzen altisländischen Literatur bedeuten[1]). Die juristische Zuverlässigkeit der Geschichtsquellen wird zudem dadurch verbürgt, dass von den Geschichtsschreibern, soweit ihr Name uns überhaupt überliefert ist, die wichtigsten zugleich das Amt eines Gesetzessprechers bekleidet haben, so dass dadurch ihre juristische Qualifikation ausser jeden Zweifel gestellt wird.

Fassen wir nun die isländische Regierungsgewalt nach ihrer juristischen Seite näher ins Auge, so finden wir, dass dieselbe noch eine schlechthin einheitliche war, d. h. es fehlte ihr auf der einen Seite noch die Gliederung in mehrere Instanzen, und es fehlte ihr auf der andern Seite eine Verteilung einzelner spezieller Befugnisse unter verschiedene Machthaber. Die technischen Bezeichnungen für diese einheitliche Regierungsgewalt sind godord und mannaforráđ, welche beiden Wörter einen Bedeutungsunterschied nicht erkennen lassen. Das godord oder mannaforráđ kennt zunächst keinerlei Instanz über sich. Seine Anordnungen unterliegen nicht etwa der Revision des Allthings. Die gesetzgebende Versammlung auf demselben, die Lögretta, die sich aus den Godordsmännern und den von ihnen gewählten Leuten zusammensetzt, in der aber nur die ersteren Stimmrecht haben, gleicht mehr einer Art Bundestages, d. h. einer Versammlung souveräner Herrscher,

[1]) Diese Geschichtsquellen sind zum weitaus grössten Teil in der umfangreichen Sammlung, die man als die Sturlunga saga zu bezeichnen pflegt, enthalten. Über die einzelnen Teile dieser Sammlung, die Zeit ihrer Entstehung, ihre Verfasser und ihre Zuverlässigkeit vgl. Björn Magnusson Olsens eingehende und überzeugende Abhandlung: Om Sturlungu in Safn til sögu Islands ok íslenzkra bókmenta 3. Bd. 1902. S. 193—510.

als einer obersten Landesbehörde. Es fehlt ihr an jeder Exekutive, und die von ihr gefassten Beschlüsse haben mehr die Bedeutung festzustellen, was nach der allgemeinen Anschauung recht und billig ist, als dessen tatsächliche Durchführung zu garantieren. In den Geschichtsquellen tritt die Lögretta völlig zurück, während im übrigen gerade das Allthing von einer ganz eminenten Bedeutung für die Geschichte der Insel ist; aber auch die Rechtsquellen wissen anffallend wenig von der Lögretta zu berichten, so dass man wohl annehmen darf, dass ihr Einfluss faktisch kein sehr erheblicher gewesen ist. Ebensowenig wie das Allthing ist das Bezirksthing, várþing und leið, d. h. Frühlingsthing und Herbstthing, deren es gesetzlich 13 im Lande gibt, eine dem Godordsmanne übergeordnete Behörde. Auch dieses besitzt keinerlei Exekutive; auch an dieses geht keinerlei Berufung gegen die Anordnung des Goden; und es kann nicht die Rede davon sein, dass die drei Machthaber, die zusammen das Bezirksthing abhalten sollen, ihren Bezirk etwa gemeinsam regieren. Der Hauptzweck der Bezirksthinge war wie der des Allthings die Rechtspflege. Der Verwaltung dienten sie, insofern sie zu einer Aussprache unter den Bezirksgenossen Gelegenheit gaben und öffentliche Bekanntmachungen seitens der Machthaber ermöglichten, vielleicht auch ein Gesetzgebungsrecht ausübten. Aber im Einzelfall bildeten sie jedenfalls keine Instanz gegen den Goden, und ihr Gesetzgebungsrecht beruhte wahrscheinlich auch nur auf der jeweiligen Vereinbarung der beteiligten Machthaber, zumal ja auch hier jede Exekutive fehlte. Die Bezirksthinge reichen in ihrer Gesamtheit an Bedeutung nicht im entferntesten an das Allthing heran und treten zumal in der späteren Zeit immer mehr zurück. Es ist sehr fraglich, ob sie regelmässig abgehalten wurden. Es ist verschiedentlich ausdrücklich von einer Abschaffung des Bezirksthings die Rede. So heisst es Vápnf. 13 S. 57, dass die Bauern das Thing abschafften, mit Rücksicht auf die gegenseitige Feindschaft der Machthaber. Und Sturl. V 6 heisst es, dass Guðmundr dýrir das Vöðlaþing (im Eyjafjörðr) abgeschafft hatte. Dass aber auch sonst die Thinge nicht regelmässig besucht wurden, dafür spricht es, wenn es Sturl. VII 66 heisst: „Im Frühjahr nachher eröffnete Þórðr das þórsnessþing, wie

die Brüder beschlossen hatten", als wenn es noch eines besonderen Beschlusses bedurft hätte, um im einzelnen Falle das Bezirksthing abzuhalten; ferner, wenn von demselben þorðr gesagt wird, dass er einmal, weil er sich um die Thingzeit mit seinem Bruder treffen wollte, kein „Thing haben" (eigi hafa þing) wollte[1]). Noch deutlicher aber spricht Sturl. VII 150 S. 388, wo berichtet wird, dass Óraekja eine besondere Ladung zum Besuch des þorskafjarðarþing mit spezieller Angabe des Termins, der von dem gesetzlichen nicht abweicht[2]), ergehen lässt. Dazu hatte er keinen Anlass, wenn dieses Thing an sich schon regelmässig abgehalten wurde. Danach scheint es, dass die Bezirksthinge nur dann abgehalten wurden, wenn es den Machthabern passte, und dazu stimmt die relativ seltene Erwähnung in denjenigen Quellen, die sonst so peinlich genau in den Berichten über alle Massnahmen der Machthaber sind. Nach alledem kann auch das Bezirksthing nicht als Organ der Regierungsgewalt in Island in Frage kommen. Es fehlt also an jeder Instanz, die dem Goden als Inhaber der Regierungsgewalt übergeordnet wäre. Andererseits gibt es aber auch keine rechtlich fixierte Regierungsgewalt, die sich in Abhängigkeit von dem Godord befände. Die Thingmannen, in denen die godordliche Gewalt, wie oben dargelegt, ihre stützende Basis hatte, waren gewiss zum grossen Teil mächtiger als die Bauern, die nicht Thingleute waren, aber eine organisierte Regierungsgewalt hat sich auf Grund dieses Verhältnisses nicht entwickelt, schon deshalb nicht, weil die Jurisprudenz von vornherein davon ausging, dass alle selbständigen Bauern auch Thingleute sein sollten. Die Goden haben also als Inhaber der Regierungsgewalt weder über noch unter sich eine weitere Instanz.

Weiter hat nun aber auch keinerlei Teilung der Regierungsbefugnisse unter den einzelnen Goden stattgefunden; vielmehr schliesst jedes Godord die volle Regierungsgewalt ein. Eine Teilung der Befugnisse war schon deshalb nicht möglich, weil der Inhalt des Godords rechtlich ein ganz unbestimmter, allgemeiner ist; der Gode hat nicht eine Reihe einzelner, be-

[1] Sturl. VII 112. [2]) Grágás Kgb. 56.

stimmt zu bezeichnender Befugnisse, sondern er kann prinzipiell alles befehlen und verbieten, was sich nur befehlen und verbieten lässt. Wenn der Godordsinhaber irgendwelche einzelnen Befugnisse ausübt, wenn er z. B. seinen Untertanen einen bestimmten Wohnsitz anweist, wenn er eine Verordnung über das Marken der Haustiere erlässt, wenn er den Preis für die Waren eines neu angekommenen Schiffes bestimmt, wenn er Abgaben irgendwelcher Art erhebt, so lassen die Quellen niemals die Auffassung erkennen, dass es sich dabei um einzelne ihm speziell zustehende Befugnisse handelt, sondern die Berechtigung zu allen diesen Massnahmen ergibt sich augenscheinlich ganz im allgemeinen aus seiner Stellung als Godordsmann, für deren Inhalt es ganz gleichgültig ist, in welcher Richtung er von ihr Gebrauch macht. Die Rechtsordnung war im allgemeinen noch nicht dazu gelangt, die einzelnen Befugnisse der Regierungsgewalt zu verselbständigen, weil sich noch nicht das Bedürfnis ergeben hatte, für diese einzelnen Befugnisse differenzierte Bestimmungen zu treffen. Wenn einzelne Befugnisse der Goden in den Rechtsquellen begegnen, so ist es stets der materielle Inhalt derselben, nicht aber ihre Verbindung mit der Person des Goden, was die Quellen zu ihrer Hervorhebung veranlasst.

Nur in zweierlei Richtung hat sich dieser unbestimmte Charakter der isländischen Regierungsgewalt bereits zu grösserer Bestimmtheit entwickelt. Zwei Attribute des Godentums sind es, die sich aus der unbestimmten Fülle der godordlichen Gewalt doch als spezifische Merkmale des Godentums heraussheben lassen. Die Entwicklung solcher Merkmale bedeutete nicht nur für die rechtswissenschaftliche Theorie einen Fortschritt, sondern war auch praktisch nicht ohne Bedeutung. Die uneingeschränkte Gewalt des isländischen Godordsmannes war auf der einen Seite seine Stärke, auf der anderen aber auch seine Schwäche. Je unumschränkter seine Macht vom rechtlichen Standpunkte war, um so eher fand sie ihre Grenzen in den tatsächlichen Verhältnissen. Standen ihm doch zur Durchführung seiner Anordnungen keinerlei weitere Zwangsmittel als seine eigene Macht zur Verfügung. Und wenn diese Macht nicht ausreichte, um die durch den Rechtstitel gewähr-

leisteten Befugnisse anfrecht zn erhalten, so wurde der Rechtstitel nicht allein wertlos, sondern er drohte sogar gänzlich unterzugehen. Denn so fest war der Rechtstitel noch nicht eingewnrzelt, dass er den tatsächlichen Verhältnissen znm Trotz nnter allen Umständen anfrecht erhalten wäre.

Ohne spezifische Eigentümlichkeit der Regierungsgewalt bestand nun die Gefahr, dass jeder von Erfolg begleitete Widerstand gegen den Willen eines Goden den Bestand seines Godords in Frage stellte. Diesem wenig wünschenswerten Zustand wirkte das Bestehen solcher charakteristischen Merkmale entgegen. Denn solange der Gode noch im Besitz der spezifischen Attribute der Godenwürde war, solange galt sein Godord auf alle Fälle noch als fortbestehend, und der Ungehorsam gegen eine ausserhalb dieser Attribute fallende Anordnung hatte nur eine rein tatsächliche, keine rechtliche Bedeutung. Diese beiden spezifischen Attribute des Godords stehen nun mit den im ersten Abschnitt dargestellten Elementen der Regierungsgewalten im engen Zusammenhang. Dieser Zusammenhang änssert sich auch darin, dass dieselben, wie sich zeigen wird, unter sich nicht gleichwertig sind. Das eine von ihnen besteht in der Thingtätigkeit des Goden. Dasselbe erscheint als solches in folgenden Fällen. Es droht Njála 109 dem Höskuldr Hvítanesgođi der Verlust seines Godords dadurch, dass ein anderer statt seiner Urteiler in das Fünfergericht ernannt hat. In der späteren Zeit sind Misshelligkeiten über den Besitz des Snorrungagođords ausgebrochen; Sighvatr Sturluson und sein Sohn Sturla haben es bisher innegehabt, nnd þórđr und Snorri erheben Anspruch darauf. Um sich in den Besitz dieses Godords zn setzen, eröffnet þórđr das þórnessþing, nnd macht auf dem Thing Gebranch von dem Snorrungagođorđ. Er will durch die Handlungsweise knnd geben, dass er jetzt das Godord innehat. Die Funktionen, die er zu dieser Kundgebung wählt, müssen natürlich eine gesteigerte Bedeutnng für die Innehabung des Godords gehabt haben. Auf dem Allthing sucht er sich dann dadurch als Besitzer des Godords zu dokumentieren, dass er das Zelt errrichtet, das der Inhaber des Snorrungagođords innezuhaben pflegte, so dass sein Gegner sich genötigt sieht, für ein anderes Godord ein Zelt zu er-

richten [1]). Im Jahre 1253 sendet der Enkel des eben erwähnten Þórdr, Þorgils skardi, den Eyjólfr Þorvardsson zum Allthing, um ihn in der Ausübung zweier ihm gehöriger Godorde zu vertreten, Eyjólfr gelingt aber diese Vertretung nicht, da die Gegner für alle Godorde die Urteiler ernennen. In allen diesen Fällen liegt das Schwergewicht des Godords auf der Thingtätigkeit des Goden, speziell auf der Urteilerernennung. Es entspricht das dem Gesetz von 930, das neben dem Tempelbesitz nur die Tätigkeit des Goden auf dem Thinge kennt; ohne dieses Gesetz würde man wahrscheinlich nicht darauf verfallen sein, in dieser Tätigkeit das charakteristische Merkmal der Godenwürde zu finden. Hierin werden wir deshalb auch eine speziell isländische Entwicklung zu erblicken haben, zu der in anderen germanischen Ländern die unmittelbaren Parallelen fehlen. Allein es ist doch im hohen Masse bezeichnend, dass die Thingtätigkeit nicht als das wichtigste Merkmal des Goden erscheint. Das wichtigste Merkmal des Goden hat sich unabhängig vom Gesetz durchgesetzt. Dieses wichtigste Merkmal ist der Besitz von Thingleuten. Das ergibt sich aus folgenden Beispielen. In der Njála soll die Beeinträchtigung geschildert werden, die die alten Machthaber durch das Emporkommen eines neuen Goden erlitten. Es geschieht das in der Weise, dass der Abzug einer grossen Anzahl von Thingleuten erzählt wird [2]). Sturl. VII 33 wird er-

[1]) Sturl. VII 58 S. 266.

[2]) Die ganze Erzählung trägt nicht den Stempel der Glaubwürdigkeit und scheint mindestens ausgeschmückt zu sein. Es ist recht auffallend, dass sich der Verfasser mit den Godorden im Bezirk nur im Zusammenhang mit dem Godord des Höskuldr Hvítanesgodi befasst, sonst aber niemals die godordliche Gewalt erwähnt; es deutet das auf eine Ungenauigkeit der Überlieferung in dieser Beziehung hin. Noch auffallender aber ist es, dass der Verfasser die Thingleute mit dem Wechsel der Goden zugleich ihren Wohnsitz wechseln lässt. Wir sahen, dass die Thingleute keineswegs in der Nähe des Goden zu wohnen brauchten oder zu wohnen pflegten. Aber die Stelle gewinnt nur an Beweiskraft, wenn es sich um eine Erfindung des Verfassers handelt. Dann verfolgt die ganze Stelle von vornherein nur den Zweck, den drohenden Verlust des Godords dem Leser zu veranschaulichen, und wenn dann als Mittel der Veranschaulichung der Abzug der Thingleute gewählt ist, so geht daraus hervor, in welchem Masse man den Besitz von Thingleuten für das entscheidende Merkmal des Godordsbesitzes ansah.

zählt, wie Kálfr Guthormsson das Godord des Hallr Kleppjárnsson dadurch zu beeinträchtigen droht, dass er ihm die Thingleute entzieht. Stnrl. VII 20 fühlt sich þórđr Böđvarsson in dem Besitze seines Godords dadnrch bedroht, dass sein Schwestersohn þórđr ihm die Thingleute zu entziehen sncht, und dasselbe droht ihm alsbald auch von dessen Bruder Snorri Stnrluson. Die Wegnahme eines Godords wird Laxdœle 67, 2 ohne nähere Angaben, in welcher Weise sie geschehen sei, berichtet. · Es kann sich jedoch nicht um eine Usurpation der godordlichen Thingtätigkeit handeln, weil die Wegnahme nach der Darstellung der Saga in den Winter fallen muss[1]) und im Winter keine Thinge stattfanden.

Noch stärkere Argumente aber dafür, dass man das wesentlichste Merkmal der Innehabung eines Godords in dem Besitz von Thinglenten erblickte, liefern die mehrfachen Berichte über die Übereignung von Godorden. Hier ist niemals die Rede davon, dass der neue Godordsinhaber von nun an irgendwelche Rechte auf dem Thing ausgeübt hätte, sondern es ist immer nnr von einem Übergang der Thingleute an den neuen Machthaber die Rede. So z. B. bei dem Vergleich zwischen Kjalleklingar und þórsnesingar Eyrb. 10, 6, wo die Halbteilung des Tempelbesitzes, des Tempelzolls und der Thingleute berichtet, die Regelung des Urteilerernennnngsrechtes aber übergangen wird. Sturl. V 4 wird der Inhaber des Fljótamannagođords nebst einigen Bezirkseingesessenen in Streitigkeiten verwickelt und sieht sich, um die Unterstütznng des mächtigen Guđmundr dýri zu gewinnen, genötigt, diesem sein Godord zu überlassen. Gnđmnndr nimmt die Gabe an, und es wnrden, so heisst es, alle, die in den Streit verwickelt waren, seine Thinglente. Eine Hervorhebung seines Zuwachses an Thingrechten wäre um so mehr am Platze gewesen, als er durch das Fljótamannagođord mutmasslich auch am Hegranessþing beteiligt wurde, während er bisher nur zum Vöđlaþing gehört hatte. Anch[2]) bei der Überlassung des halben Lundarmannagođords an Snorri

[1]) Es heisst unmittelbar nach dem Bericht über die Wegnahme und die Beschwerde des Verletzten darüber: Um várit fóru þeir sudr til Borgarfjarđar.

[2]) Sturl. VII 20.

Sturluson wird seine Übernahme des Godords dahin ausgedrückt, dass er die Thingmannen übernahm. Diese Stellen sind nicht allein zahlreicher, sondern auch beweiskräftiger als die oben erwähnten, in denen die Tätigkeit auf dem Thing als das Hauptmerkmal erscheint. Die Stelle aus der Njálla[1]) erscheint wie alles, was über das Godord des Höskuldr Hvitanesgođi berichtet wird, nicht voll glaubwürdig; es könnte sich hier um eine Ausschmückung handeln, zu der der Verfasser durch seine Bekanntschaft mit den freistaatlichen Rechtsbüchern und sein Bestreben, mit dieser Kenntnis zu prunken — die Njálla ist jedenfalls erst nach dem Untergang des Freistaats verfasst — veranlasst sein kann. Was den Vorfall aus dem Jahre 1253 angeht, so erscheint das Ansehen des Þorgils skarđi durch die Schlaffheit seines Vertreters allerdings geschmälert, aber es kann nicht die Rede davon sein, dass der Besitz der Godorde selbst gefährdet wäre, oder dass die Gegner auch nur Anspruch auf dieselben erhöben. Und was den Streit um das Snorrungagođorđ angeht, so handelt es sich bei den Massnahmen des Þórdr doch nur um ein vorläufiges Geplänkel. Ernst wird die Sache erst, als Snorri Sturlüson, der von vornherein der eifrigere in der Angelegenheit gewesen ist[2]), einen Kriegszug in das Gebiet seines Gegners unternimmt und dessen Thingleute zwingt, ihn als Goden anzuerkennen. Auch hier erscheint also die Wegnahme der Thingleute als das eigentlich Entscheidende[3]). Wir sehen mithin, dass der Besitz von Thingleuten nicht nur das wichtigste Element für die Bildung einer faktischen Machthaberschaft gewesen ist, sondern dass die Thingleute auch für die Begriffsbestimmung der zum Rechtsinstitut erwachsenen Regierungsgewalt das ausschlaggebende Moment bilden.

Aber wir werden das Verhältnis der Thingtätigkeit des Goden und des Besitzes von Thingmannen noch genauer feststellen können. Nicht nur, dass das Gesetz von 930 nur die Thingtätigkeit kennt, auch in den Rechtsbüchern des Freistaats erscheint diese als das weitaus wichtigste Merkmal des Goden. Daneben sind den Rechtsbüchern aber auch die Thingleute sehr

---

[1]) cap. 109. [2]) Vgl. Sturl. VII 57 S. 265/266. [3]) Sturl. VII 70.

wohl bekannt; nur treten sie nicht so hervor wie die Tätigkeit des Goden auf dem Thing; ihr Verhältnis zum Goden wird nicht im Zusammenhang behandelt, und der wichtigste Punkt in diesem Verhältnis, die gegenseitige Unterstützungspflicht, fehlt gänzlich. Das Verhältnis der beiden wichtigsten Merkmale des Godordsmannes ist also hier etwa das umgekehrte wie in den historischen Quellen. Das führt zu dem Schluss, dass hier die durch die Gesetzgebung ins Leben gerufene Rechtswissenschaft auf die tatsächlichen Verhältnisse, umgekehrt aber auch die tatsächlichen Verhältnisse auf die Rechtswissenschaft einen deutlich fühlbaren Einfluss ausgeübt haben, ohne dass es aber zu einer völligen Ausgleichung beider gekommen wäre. Die rein faktischen Verhältnisse sind in dem hier fraglichen Punkte selbst rechtsbildend geworden; sie haben zur Bildung eines Gewohnheitsrechts geführt, das aber von den aus rein juristischer Quelle entsprungenen Vorschriften immer noch deutlich zu unterscheiden ist. Man hat es hier mit einer positiven Einwirkung der faktischen Verhältnisse auf das Recht zu tun, mit einem rechtsfördernden Einfluss derselben im Gegensatz zu dem gleich zu besprechenden rechtshemmenden Einfluss, den die faktischen Verhältnisse auch haben konnten. Bezeichnend für diesen Einfluss ist es, dass er von Verhältnissen ausgeht, die den gemeingermanischen wesentlich näherstehen als die auf gesetzlicher Grundlage erwachsenen. Das führt zu der Vermutung, dass überhaupt das isländische Gewohnheitsrecht, das sich mehr aus den historischen Quellen als aus den eigentlichen Rechtsquellen ergibt, eine engere Verwandtschaft mit dem gemeingermanischen Recht besitzt als das Juristenrecht der Gesetze und Rechtsbücher.

§ 6. Die Beziehungen des Godords zum Grund und Boden.

Bei der engen Beziehung, die die Herrschaftsrechte in den meisten germanischen Ländern mit dem Grundeigentum eingingen, gewinnt auch in Island die Frage nach dem Verhältnis zwischen Godord und Grundherrschaft ein besonderes Interesse. Wie oben ausgeführt, wurde bereits gelegentlich der Besiedelung des Landes der Versuch gemacht, Herrschaftsrechte auf der Grundlage eines ausgedehnten Territorialbesitzes zu gewinnen,

scheiterte aber vollständig. Es fragt sich, ob später, als man das Land besser übersehen konnte, ähnliche Versuche mehr Erfolg hatten. Die Frage ist zu verneinen, insoweit lehnrechtliche Verhältnisse irgendwelcher Art in Frage kommen. Man wird sich vergebens in den Quellen nach einem Fall umsehen, in dem der Machthaber eins seiner Güter an einen Thingmann für geleistete oder zu leistende Dienste in Leihe gibt. Es fehlt nicht an Machthabern, denen eine grössere Anzahl von Gehöften eigen ist, so besass z. B. Snorri Sturluson eine ganze Reihe; und dass Reichtum als eine wichtige Vorbedingung für die Machthaberschaft galt, ergibt sich z. B. daraus, dass es von þórdr Sturluson[1] heisst: „þórdr Sturluson heiratete Gudrún, die Tochter des Bjarni Bjarnason, die þorvardr der Reiche zur Frau gehabt hatte; er bekam mit ihr viel Geld. Da wurde þórdr ein Häuptling“ und von Snorri Sturluson[2]: „Da wurde er ein grosser Häuptling; weil es nicht an Geld fehlte“. Trotzdem ist nie die Rede davon, dass die Machthaber auf ihren Grundbesitz Leute setzten, die ihnen politisch nahe standen. Dabei fehlte es in Island nicht an Bauern, die auf fremdem Grund und Boden wirtschafteten. Von Blund-Ketill heisst es, dass er 30 Pachthofe zu eigen hatte[3]. Aber dieses Verhältnis ist in Island niemals zur Regel geworden; und die politische Machtstellung steht damit jedenfalls in keinerlei unmittelbarem Zusammenhang, wie denn Blund-Ketill trotz seiner zahlreichen Pachthöfe kein Machthaber ist. Es lässt sich aber auch bestimmt nachweisen, dass das Godord nicht etwa, wie eine lehnsrechtliche Herrschaft, aus einem Haupthof für den Machthaber und einer Anzahl abhängiger Höfe für die Thingleute bestand. Dagegen sprechen schon die Grundsätze der Grágás, dass jeder, der einen Hausstand begründet (er bú görir) sich einem beliebigen Goden als Thingmann anschliessen kann[4], dass er seine Zugehörigkeit zu einem Goden beliebig verändern kann[5], und dass diese Zugehörigkeit durch Verlegung seines Wohnsitzes nur dann verloren geht, wenn er in ein anderes Landesviertel verzieht und selbst dann

[1] Sturl. VII 4. [2] Sturl. VII 21. [3] Hænsa-þoriss. 1 S. 124. [4] Kgb. 81. [5] 82, 83.

nicht immer[1]). Ferner spricht dagegen, dass die Thingleute eines Goden, wie oben (S. 35) schon dargelegt, nicht selten auf Höfen wohnen, die durchaus im Machtgebiet eines anderen Goden liegen und nur zu diesem Goden in einem grundherrlichen Abhängigkeitsverhältnis stehen könnten. Das gilt besonders von den Höfen Ásgarđr und Langar, wo zeitweise Thingleute des Einarr þorgilsson wohnten, in ihrem Verhältnis zu Hvammr, dem Sitz des Godordsmannes Sturla þórđarson. Der Hof Laugar erscheint denn auch etwa 10 Jahre nach der Zeit, in der dort ein Thingmann des Einarr erwähnt wird[2]), als Wohnsitz eines Mannes, über dessen Zugehörigkeit als Thingmann zwar nichts verlautet, der aber als Parteigänger des Sturla erscheint, und also kaum ein Thingmann des Einarr gewesen sein kann[3]). Schliesslich aber finden sich auch reichliche Belege dafür, dass das Godord nicht an den Besitz eines bestimmten Hofes geknüpft ist. Die Rechtsquellen behandeln sogar ausdrücklich den Fall, dass der Gode überhaupt nicht Inhaber einer eigenen Haushaltung ist[4]). In den Geschichtsquellen aber findet sich der Fall, dass der Wohnsitz des Inhabers eines bestimmten Godords wechselt, recht häufig. Snorri gođi, nach dem das Snorrungagođord seinen Namen trägt, wohnte in Sælingsdalstunga. þórđr Gilsson, der späterhin dieses Godord bekam, wohnte undir Felli, und sein Sohn Sturla, der es von ihm erbte, wohnte in Hvammr[5]), während sein Sohn Snorri, der undir Felli wohnte, nicht im Besitz eines Godords erscheint und Sælingsdalstunga sich zu der Zeit im Besitz eines Mannes namens Böđvarr befindet[6]). Das þórsnesingagođord führt seinen Namen nach der Halbinsel þórsness, und der Stammvater der späteren Inhaber wohnt in Helgafell auf þórsness[7]). Als þórđr Sturluson das Godord bekommt[8]), wohnen die beiden bisherigen Inhaber Ari und þorgils[9]) in Stađr[10]) und in Skarđ[11]), während Helgafell bereits Kloster ist[12]). Ingimundr Einarrsson schenkt das Reyknesingagođord seinem in Stađarhóll[13]) wohnhaften

---

[1]) 83. [2]) Sturl. VII 13. [3]) Sturl. VII 19 S. 62. [4]) Grágás Kgb. 81 S. 137/138. [5]) Sturl. III 6. [6]) Sturl. III 6 und 9. [7]) Laxd. 70, 2. [8]) Sturl. VII 3 und 6. [9]) Sturl. VII 6. [10]) Sturl. VII 2. [11]) Sturl. III 14 S. 56 und Sturl. VII 2 S. 196. [12]) Annales regii 1184. [13]) Sturl. II 2.

Vetter Þorgils[1]), bleibt aber selbst in Reykjahólar wohnen[2]), welcher Platz seit der Besiedelungszeit den Stammsitz der Inhaber dieses Godords gebildet hat. Sighvatr Sturluson kauft sich, als er die Godorde des Guđmundr dýri erworben hat[3]), den Hof Grund im Eyjafjörđr[4]) und wohnt dort seitdem, während Guđmundr dýri in Bakki im Öxnadalr gewohnt hatte[5]); Bakki findet sich späterhin im Besitz eines gewissen Jón[6]) und scheint kaum jemals im Besitz des Sighvatr gewesen zu sein. Diese Beispiele zeigen, dass der Besitz des Godords in keiner Weise mit einem bestimmten Grundbesitz verbunden gewesen sein kann.

Aus alledem ergibt sich, dass die ausgebildete Form der isländischen Regierungsgewalt keinerlei Spuren von grundherrlichen Ideen aufweist. Dieses Resultat ist aber von Wichtigkeit für die gemeingermanischen Verhältnisse. Bei der Besiedelung waren es besondere Umstände, die es zur Genüge erklärten, dass der Grundbesitz der ersten Ansiedler für die späteren Regierungsverhältnisse nicht massgebend werden konnte. In der späteren Zeit bestand kein Hindernis, die grundherrlichen Ideen, wie sie einmal den Landeseingesessenen etwa von ihrem Mutterland her geläufig waren, auch in der Kolonie zur Durchführung zu bringen; die geographischen Verhältnisse legten dem kaum ein Hindernis in den Weg. Demnach sprechen die isländischen Verhältnisse dafür, dass in gemeingermanischer Zeit der Grundbesitz nicht in dem Masse die Grundlage der Herrschaftsverhältnisse gewesen ist, wie dies von der sogenannten grundherrlichen Theorie angenommen wird. Wäre dies der Fall gewesen, so hätte es in Island nicht bei den geringen Spuren bleiben können, die sich aus der Besiedelungszeit aufweisen lassen. Diese Spuren aus der Besiedelungszeit lassen sich kaum als Reste einer allmählich verschwindenden, sondern wohl nur als Ansätze zu einer neu entstehenden Rechtsanschauung auffassen. Und dass diese Ansätze in Island zu weiter keinen Konsequenzen führten, beweist nur, wie schwach sie waren, wie wenig entwickelt also die ganze Anschauung noch gewesen sein muss, als der germanische Stamm in einzelne

[1]) Sturl. II 3 und 10. [2]) Sturl. III 10. [3]) Sturl. VII 23. [4]) Sturl. VII 37. [5]) Sturl V 3. [6]) Sturl. VII 256, 260, 262.

Völker auseinanderfiel. Die Anschaunngen, die den germanischen Süden in so hohem Masse beherrschten, sind dem Norden keineswegs fremd; aber sie bleiben mehr eine theoretische Ansicht, und spielen praktisch so gut wie gar keine Rolle. Was im Süden aktuell ist, das ist im Norden lediglich potentiell.

Ganz verschieden von der Frage nach dem Verhältnis zwischen politischer Macht und privatem Grundbesitz ist die Frage, ob die politische Macht überhaupt als eine territorial radizierte aufgefasst wurde, d. h. ob dem einzelnen Machthaber überhaupt ein bestimmter Bezirk als sein Machtgebiet zugeschrieben wurde. Man hat dem Goden ein territoriales Machtgebiet absprechen zu müssen geglanbt, weil die Thingleute in ihrem Anschluss an einen Goden nicht von örtlichen Verhältnissen abhängig erscheinen. Allein wir haben gesehen, dass die Thingleute nicht sowohl Objekt, als vielmehr Stütze der Macht des Goden sind. Die Thingleute helfen dem Goden, seine Macht aufrecht zu erhalten; aber nicht sie sind es, auf die sich die Macht erstreckt, und an denen sie sich erprobt. Das Wesen der Macht besteht darin, dass man seinen eigenen Willen gegen einen fremden Willen durchzusetzen vermag. Ein solcher Vorgang wird aber so gut wie nie zwischen Godordsmann und Thingmann erwähnt; stets sehen wir sie beide in Einigkeit bemüht, den Willen eines Dritten zu brechen. Das Objekt der Godenmacht sind deshalb nicht die Thingleute, das ist vielmehr da zu suchen, wo dem Willen des Goden nicht nur aus freiem Antriebe gehorcht wird wie bei den Thingleuten, sondern wo der Gehorsam gegenüber dem Willen des Goden jederzeit mit Gewalt erzwungen werden kann. Der Kreis, innerhalb dessen das der Fall ist, kann aber kaum anders als geographisch bestimmt werden; denn die gegen den Widerspenstigen zu übende Gewalt hat ein lokales Verhältnis zur notwendigen Voraussetzung. Was innerhalb des Gebietes wohnt, auf das sich die Möglichkeit eines gewaltsamen Zwanges erstreckt, das sind die eigentlichen Untertanen eines Goden, und die Thinglente haben nur den Zweck, diese Untertanen in Unterwürfigkeit zu halten. So erstrecken sich denn auch eigentliche obrigkeitliche Anordnungen eines Goden keineswegs nur auf die Thingleute, sondern auf alle Bezirkseingesessenen. Ein grosser Teil

obrigkeitlicher Anordnungen hat auch so unbedingt notwendig territoriale Beziehungen zur Voraussetzung, dass der Ausschluss einer Reihe von Bezirkseingesessenen, die zufällig Thingleute eines anderen Goden sind, absolut undurchführbar wäre, und eine Vereinbarung unter den Goden hatte doch bei dem individuellen Charakter der isländischen Regierung und dem häufig gespannten Verhältnis zwischen den Machthabern ihre recht grossen Schwierigkeiten. Wenn z. B. Víga-Styrr eine Verordnung über das Marken der Haustiere[1]) erlässt, so ergibt sich die Tatsache, dass er von allen Bezirkseingesessenen Gehorsam gegen diese Verordnung verlangt, sowohl daraus, dass þorhallr, den er wegen seines Ungehorsams verfolgt, gewiss kein Thingmann von ihm ist, wie auch aus dem ganzen Zweck der Anordnung, die gar keinen Sinn hätte, wenn sie sich nur auf einen Teil der Bezirkseingesessenen bezöge. Wenn ferner zur Kennzeichnung der Herrschaft des Tungu-Oddr Eigla 84, 28 gesagt wird, dass er südlich des Hoítá Häuptling gewesen sei, und dass alle innerhalb Skardsheidi Tempelzoll an ihn bezahlt hätten, so erscheint auch hier ein bestimmter geographischer Bezirk als sein Herrschaftsgebiet, und alle Bewohner desselben als seine Untertanen, die die von ihm erhobene Abgabe entrichten müssen. Das gleiche gilt von den übrigen S. 39 A. 3 erwähnten Fällen, in denen der Machthaber eine Abgabe erhebt, und in denen immer alle Bezirkseingesessenen diese Abgabepflicht zu erfüllen haben. Überhaupt aber wird die Macht der Goden in zahlreichen Fällen zu allen Zeiten geographisch näher bestimmt. þorgeirr þjóstarsson heisst Hrafnk. 4 S. 110 godordsmadr um þorskafjörd ok vídara um Vestfjördu. þorbjörn hatte nach der Havardar s. 1 S. 1 ein Godord „um Ísafjörd“ und þórarinn nach derselben Saga cap. 19 S. 45 ein Godord „um Dýrafjörd“. Önundr in Mosfell hatte nach der Gunnl. 5 S. 207 ein Godord sudr þár um nesin. In Sturl. VII 23 sind die Godorde des Nordlandes streng geographisch gegeneinander abgegrenzt. Kolbeinn hatte alle Godorde westlich der Öxnadalsheidi bis zum Ávellinga godord, und nördlich der Öxnadalsheidi existierten noch zwei Godorde. Hauptsächlich aber sind die Namen der Godorde

[1]) Heid. 7 S. 289.

grossenteils rein lokalen Ursprungs. Teilweise schliessen sie sich darin nur dem Häuptlingsgeschlecht an, das selbst nach seinem Wohnsitz eine lokale Bezeichnung erhalten hat, wie z. B. Reykhyltinga-godord, þórsnesinga-godord, Reyknesinga-godord, und kommen dann hier nicht in Betracht. Zum grossen Teil aber ist die Bezeichnung auch unmittelbar von den Bezirkseingesessenen hergenommen und umfasst dann ein bestimmt begrenztes geographisches Gebiet, so z. B. in Dalverja godord, Fljótamannagodord, Jöklamannagodord und in der einem Godord entsprechenden Saurbœingabud. Hätte man nicht ein bestimmtes Territorium als Objekt der Regierungsgewalt betrachtet, so hätte man zur näheren Bezeichnung der fraglichen Godorde auch wohl kaum den Namen eines geographischen Bezirks gewählt. Schliesslich wäre noch zu erwähnen, dass auch der Godordsteil, den Sæmundr Ormsson seinen Vettern, den Söhnen des þórarinn abnimmt, territorial umgrenzt wird (þat vár nordr frá Lónsheidi um Fjördu til Gerpis ok upp til Eyvindarár upp í heradi), und dass, wie es heisst, die Anteile der beiden Brüder dadurch in gleichem Masse verkürzt werden und sie gleich viel von den Godorden nördlich davon bekommen[1]) sollten.

In allen diesen Fällen bezieht sich die Angabe der geographischen Lage des Godords indirekt natürlich auch auf die Thingmänner, insofern diese in besonders grosser Anzahl in dem eigentlichen Machtbezirk des Goden wohnen mussten, weil es sonst seiner Macht an der nötigen Stütze gebrach. Aber es brauchten längst nicht alle Bewohner des Bezirks seine Thingleute zu sein, und umgekehrt konnten viele Thingleute ausserhalb des Bezirks wohnen, die dann doch trotz der lokalen Entfernung für die Aufrechterhaltung der Macht in dem fraglichen Bezirk von grosser Bedeutung waren, indem sie z. B. als Spione gegen feindliche Machthaber dienten.

Das doppelte Verhältnis, in dem man in Island zu einem Machthaber stehen konnte, als Thingmann und als Untertan, ist auch den andern germanischen Ländern nicht fremd. In Norwegen stehen ebenfalls die gewöhnlichen Untertanen und die Leute, die zu dem König in ein besonderes Treueverhältnis

[1]) Sturl. VII 215, 8 S. 91.

getreten sind (handgengnir menn), einander gegenüber. Und wie in Island sind es anch in Norwegen die letzteren, auf die sich die Macht des Königs stützt, und mit deren Hilfe er die eigentlichen Untertanen beherrscht; anch hier ist das Untertanenverhältnis nicht die Voraussetzung für die Eingehung des besonderen Treueverhältnis; denn auch Isländer treten mit Vorliebe in das letztere Verhältnis znm König. Fügt man hinzu, dass die handgengnir menn eben die Gefolgschaftsleute des Königs sind, so haben wir damit eine weitere Bestätigung für die Identität des Thingmannenverhältnis mit der Gefolgschaft.

§ 7. Das Godord als Sache. Vereinigung und Teilung von Godorden.

Als Inhalt des Godordes ergab sich im § 5 die rechtlich im allgemeinen nicht näher bestimmbare Regierungsgewalt, für die nur zwei Merkmale, die Thingtätigkeit und der Besitz von Thingmannen, speziell wesentlich sind. Diese Merkmale sind ein Mittel, um das Godord von der rein tatsächlichen Machthaberschaft zu unterscheiden; sie sind aber nicht der einzige Unterschied. Ein wichtiger Unterschied liegt vielmehr noch im folgenden. Solange die Autorität des Herrschers eine rein tatsächliche ist, solange liegt noch kein Anlass vor, die Fülle der Beziehungen zwischen Herrscher und Untertanen nnter einen einheitlichen Gesichtspunkt zusammenzufassen. Wird aber diese Antorität eine von der Rechtsordnnng gewollte, so ergibt sich allmählich die Notwendigkeit, das Verhältnis zwischen Herrscher und Untertan zum Begriff zu stempeln, oder was dasselbe sagen will, es als juristische Sache, als res incorporalis aufzufassen. Erst dadurch gewinnt man die Möglichkeit, dieses Verhältnis zum Gegenstand von Rechtsvorschriften zu machen, die von der Person der Beteiligten nnabhängig sind. Diese Auffassung der Regierungsgewalt als Sache ist ein sehr wichtiges Unterscheidungsmerkmal der rechtlich fundierten Gewalt und der rein tatsächlich bestehenden. Der Prozess der Verdinglichnng der Herrscherstellnng ist aber nur ein ganz allmählicher. Je nach dem Masse, in dem nun die Verdinglichnng der einzelnen Machthaberschaft vorgerückt erscheint, überwiegt das juristische Moment in der Regiernngsgewalt über das rein tatsächliche.

Nach den Rechtsbüchern könnte es allerdings so aussehen, als wenn die Dinglichkeit des Godords schon sehr bald unbestritten festgestanden hätte; aber der Vergleich mit den Geschichtsquellen lehrt, dass zwischen der Aufstellung und der praktischen Durchführung solcher Begriffe eben noch ein grosser Unterschied besteht.

Der technische Ausdruck für die Regierungsgewalt als Sache ist godord oder auch mannaforráđ. Diese Ausdrücke begegnen in der Zeit unmittelbar nach 930 noch recht selten. Man bezeichnet die Herrscherstellung noch nicht nach der objektiven, sondern nur nach der subjektiven Seite. In erster Linie bedient man sich des ganz allgemeinen Ausdrucks höfđingi. Dieser Ausdruck bezeichnet auf der einen Seite ganz untechnisch jeden tatsächlichen Machthaber. Auf der andern Seite wird er aber auch technisch für den Inhaber der rechtmässigen Regierungsgewalt angewandt. Daneben taucht dann unmittelbar nach 930 der Ausdruck godi für den Inhaber der Regierungsgewalt auf. Allerdings kennen unsere Geschichtsquellen das Wort als Appellativum nicht mehr. Es erscheint als Appellativum in den Rechtsquellen und in der poetischen Sprache, in den Geschichtsquellen aber lediglich als Beiname. Da die Sprache der Rechtsbücher wahrscheinlich und die poetische Sprache zweifellos altertümlicher ist als die Sprache der Geschichtsquellen, so wird man annehmen können, dass das Wort antiquitiert war, als die Geschichtsquellen abgefasst wurden. Das häufige Vorkommen in den Beinamen aber deutet darauf hin, dass das Wort einst auch in der Sprache des täglichen Lebens als Appellativum im Gebrauch war. Das Wort bezeichnet die Rechtsstellung schärfer als höfđingi, nimmt aber auch noch seinen Ausgang von der subjektiven Seite. Es scheint übrigens, dass sich in dem Gebrauch dieses Wortes noch verschiedene Stufen unterscheiden lassen. Die Stellung des Herrschers wird unbestimmter wiedergegeben, wenn das Wort godi allein steht[1]). Dahingegen nimmt das Wort schon

[1]) Ebenso verhält es sich in den wenigen Fällen, in denen es mit einem Götternamen zusammengesetzt ist. Ich möchte das Wort doch auch hier auf den Inhaber der politischen Gewalt und nicht auf den Tempelpriester beziehen. Das Wort ist ausserhalb Islands, wo es natürlich nur Tempel-

eine bestimmtere Bedeutung an, wenn es mit einem Landschaftsnamen zusammengesetzt ist. In diesem Landschaftsnamen kommt bereits das Objekt der Herrschaft zum Ausdruck; man kann also in dieser Zusammensetzung schon den ersten Versuch einer Verdinglichung der Herrschaft erblicken. Allein man hätte höchstwahrscheinlich auch jetzt noch Schwierigkeiten gehabt, wenn man über seine Herrscherstellung im ganzen hätte verfügen oder sie gar etwa hätte teilen wollen. Das wurde erst möglich, als man anfing, die Stellung selbst mit einem technischen Ausdruck zu bezeichnen. Im allgemeinen lässt sich in den Geschichtsquellen bis gegen das Jahr 1200 hin deutlich ein allmähliches Häufigerwerden der besagten technischen Ausdrücke gođorđ und mannaforráđ verfolgen. Manche der älteren Islendingasögur, wie Hœnsa-þóris s., Gull-þóris s. kennen die Ausdrücke noch gar nicht; umgekehrt findet gođorđ sich in den drei über 1130 hinaus reichenden Ljósv., þorst. s. Siđu-Halls. s. und Band. s. besonders häufig und in den sögur, die einen grösseren Zeitraum umfassen, wie Eyrb., Laxd., Eigla und Njála findet es sich nur in den späteren Zeiten. In manchen Bezirken, wie im Vatnsdal, im Eyjafjörđr, im Fljótsdalsherađ findet es sich wesentlich früher als in anderen Bezirken. Zum Teil muss man allerdings das Vorwiegen, wie in der Harđa saga, und das Fehlen, wie in der Heiđ., mit der Persönlichkeit des Verfassers der Saga erklären. Ganz auffallend ist aber auf alle Fälle der Abstand zwischen der Zeit der Islendinga sögur (bis etwa 1030) und der Sturlungenzeit (etwa von der Mitte des 12. Jahrhunderts an). In der Sturlungenzeit steht bis tief ins 13. Jahrhundert hinein das Godord wirklich im Mittelpunkt der Erzählung, und es werden sorgfältige Nachweise über die Schicksale der Godorde gegeben. Und noch in einem wichtigen Punkte unterscheiden sich die Quellen. Die

---

priester bedeuten kann, so selten, und in Island in dem Sinne von Machthaber so häufig, dass ich für Island alle Fälle für die eine Bedeutung in Anspruch nehmen möchte. Der Gode, der sich nach einem Gotte nannte, brachte seine politische Machtstellung natürlich in einen engeren Zusammenhang mit seinem Priestertum, aber es soll auch gar nicht geleugnet werden, dass sich einzelne Machthaber auf diesen Standpunkt stellten. Nur dass dieser Standpunkt der allgemeingültige war, scheint mir nicht richtig.

Islendingasögur geben ihren Godorden, von vereinzelten Ausnahmen abgesehen[1], keine Namen; die Sturlunga saga aber überliefert eine grosse Anzahl solcher Namen, wie Snorrunga goðorð, þórsnesinga goðorð, Reykhyltinga goðorð usw. Dass diese Namengebung der Auffassuug der Herrscherstellung als einer bestimmten, klar umgrenzten Sache Vorschub leistete, liegt auf der Hand.

Mit der Bildung des Godordsbegriffes war die Grundlage für die Verdinglichung der Herrscherstellung gegeben. Es bleibt nur zu untersuchen, wieviel trotzdem noch an der vollen Durchführung der Verdinglichung fehlte. Die Verdinglichung der Regierungsgewalt will besagen, dass die aus derselben fliessenden Befugnisse zu einer festumgrenzten Einheit zusammengewachsen waren, deren Bestand von der Person des jeweiligen Besitzers unabhängig war. Bei voller Durchführung der Dinglichkeit musste das einzelne Godord insbesondere davon unberührt bleiben, dass sich mehrere Godorde in einer Hand vereinigen. Der Betreffende besitzt dann eben zwei oder drei verschiedene Regierungsgewalten nebeneinander, die jede ihre selbständige Existenz führen. Dieser Fall, dass ein Godordsinhaber ein weiteres Godord erwirbt, ist in der jüngeren Zeit recht häufig. In der älteren Zeit bietet die Hrafnkels saga ein Beispiel. Hrafnkell hat sich nach dem Verlust seines ersten Godords ein anderweitiges zu verschaffen gewusst[2]. Ausserdem gewinnt er aber auch späterhin noch sein erstes Godord wieder[3]. Trotzdem ist niemals von den zwei Godorden des Hrafnkell die Rede, sondern es wird nur in der Einzahl von seiner Regierungsgewalt gesprochen[4]. In der späteren Zeit wechselt Singular und Plural miteinander. In der Mehrzahl ist z. B. von dem Godordsbesitz der Skagfirdingar Sturl. VII 23 (öll goðorð), Sturl. VII 91 (helming þeirra goðorða), Sturl. VII 146 (beiddi þá sins hluta mannaforráða) und Sturl. VII 199 (öll

[1]) Z. B. Rauðmelingagoðorð in der Eyrb. 56, 16.

[2]) Hrafnk. cap. 7 S. 126. [3]) cap. 9 S. 135.

[4]) cap. 10 S. 137 báðir, d. h. die beiden Söhne der Hrafnkell, áttu þeir goðorðit saman ok þóttu miklir menn fyrir sér; Dropl. 2 S. 145 þeir Helgi Asgarnarson, d. h. die Vettern Helgi und Hrafnkell, die Enkel des ersten Hrafnkell, áttu goðorð báðir saman ok fór Helgi með goðorðit.

mannaforráð) die Rede; derselbe Godordsbesitz erscheint aber auch[1]) in der Einzahl. Es bestand also noch die Neigung, die Godorde, die in einer Hand vereinigt waren, nicht streng voneinander zu scheiden. Zu der Vorstellung einer bestimmten Sache stimmt auch nicht der artikellose und also unbestimmte Gebrauch des Wortes goðorð in Wendungen wie um arf Hallbern ok goðorð fyrir nordan land[2]) und um fé ok goðorð fyrir nordanland[3]), die nicht erkennen lassen, ob das Wort im Singular oder Plural gebraucht ist. Auffallend ist es auch, dass, als Snorri Sturluson im Vergleichswege die Hälfte der Gedorde des Kolbeinn erhalten soll, die Hälftung nicht in der Weise vollzogen wird, dass Snorri das eine oder andere Godord ganz erhält, sondern dass die sämtlichen Godorde nach sachlichen Kompetenzen eingeteilt werden. Man konnte sich anscheinend doch nicht entschliessen, die Godorde, die einmal in einer Hand vereinigt waren, wieder auseinanderzunehmen. Es findet sich aber überhaupt kein Fall in den Quellen, in dem zwei Godorde, die einmal in einer Hand vereinigt waren, wieder in getrennte Hände gekommen wären. Soweit war die Selbständigkeit des Godords noch nicht fortgeschritten.

Bei der Teilung eines Godords zeigen sich analoge Verhältnisse. Es scheint, dass die Teile des Godords die Tendenz hatten, sich zu selbständigen Godorden zu entwickeln. Allerdings lag diese Gefahr nicht sehr nah, wenn das Godord in der Weise geteilt wurde, wie die Rechtsbücher es vorschrieben, dass nämlich die Ausübung des Godords von Jahr zu Jahr wechselte[4]). In dieser Weise geschieht die Teilung des Godords auch tatsächlich in der Dropl. s. cap. 4 S. 151. Hier, wo eine reale Teilung des Godords gar nicht in Frage stand, war ein Selbständigwerden der Teile natürlich nicht zu fürchten. Diese Art der Teilung entsprach am besten der Auffassung, die die Thingtätigkeit als die wichtigste Funktion des Goden ansah. Diese Auffassung wurde aber, wie wir sahen, von einer anderen überwuchert, die das Hauptgewicht auf den Besitz von Thing-

[1]) Sturl. VII 45 S. 250 „manna-forráð sitt í Skagafirði" und Sturl. 114 S. 337 „allt mannaforráð Kolbeins".

[2]) Sturl. VII 88. [3]) Sturl. VII 91. [4]) Grágás Kgb. 84 Bd. I S. 141.

leuten legte. Diese Auffassung drängte mit Notwendigkeit zu einer realen Teilung des Godords. Denn ein jährlicher Wechsel in dem Besitz von Thingleuten, wodurch derselbe Mann in einem Jahr ein grosser Machthaber, im andern Jahr ein wehrloser Bauer geworden wäre, war unter den isländischen Verhältnissen ein Ding der Unmöglichkeit. Deshalb finden wir denn auch in dem ältesten Fall einer Teilung des Godords in der Eyrb. 10, 6 zwischen þórsnesingar und Kjalleklingar die reale Teilung, und es tritt hier auch sofort die Konsequenz ein, dass die beiden Teile sich zu vollständig selbständigen Herrschaften entwickeln, und dass von einer Zusammengehörigkeit derselben später nie mehr etwas zu merken ist. Aus dem Jahre 1187 wird der gemeinsame Besitz eines Godords seitens des Önundr þorkelsson und des Einarr Halsson berichtet. Ob das Godord zwischen ihnen real geteilt war, oder ob sie nach der Vorschrift der Grágás verfuhren, ist nicht festzustellen. Die Tendenz der Teile zur Selbständigkeit zeigt sich hier aber jedenfalls darin, dass späterhin ausschliesslich der eine, nämlich Önundr þorkelsson, als Machthaber erscheint, und dass sogar mit seinem Tode das ganze Godord erlischt[1]). In zwei Teile auseinandergefallen war auch das þórsnesinga-godord. Der eine gehörte Ari dem Starken, der in Stadr auf der südlichen Seite der Snæfellsnes-Halbinsel wohnte, der andere þorgils, dem Sohn des Gesetzessprechers Snorri Hunnbogason in Skard in der Dalasysla[2]). Beide Teile des Godords bekam þórdr Sturluson. Dieser überliess den Hof Stadr mit dem dazu gehörigen Godortsteil seinem Sohne Bödvarr[3]). Von ihm erhielt den Hof sein Sohn þorgils skardi[4]). Dieser erscheint nun plötzlich im Besitz eines Jöklamannagodords[5]). Der jökull, d. h. Gletscherberg, nach

[1]) Im Jahre 1197 wurde Önundr þorkelsson von Gudmundr dýri in seinem Hause verbrannt; aus dem Anfang des 13. Jahrhunderts haben wir eine Übersicht über die Godorde des Nordlandes (Sturl. VII 23) und hier fehlt bereits ein dem Godord des Önundr þorkelsson entsprechendes Godord.

[2]) Sturl. VII 6, vgl. Sturl. VII 3. [3]) Sturl. VII 57. [4]) Sturl. VII 243 S. 144.

[5]) Sturl. VII 243 S. 144. Erwähnt wird das Thingzelt der Jöklamenn auch schon Sturl. VII 104, aber ohne Beziehung zu einem bestimmten Machthaber. Auch damals war Bödvarr þórdarson bereits im Besitz des Hofes Stadr und des in Rede stehenden Godordsteils. Es steht nichts der Annahme

dem das Godord seinen Namen hat, kann nur der Snæfellsjökull sein, in dessen Nachbarschaft der Hof Stađr liegt; denn ein anderer Gletscherberg kommt für das Herrschaftsgebiet des þorgils gar nicht in Frage. Stađr erscheint so als Mittelpunkt sowohl dieses Jöklamannagođorđs wie auch der südlichen Hälfte des þórsnesingagođorđs. Beides fällt danach anscheinend lokal zusammen, und da beides sich zugleich auch in denselben Händen befindet, so ist der Schluss unabweislich, dass das Jöklamannagođorđ eben nichts anderes ist, als der selbständig gewordene Teil des þórsnesingagođorđs. Man sieht hier, wie die Einheitlichkeit des Godords durch die Teilung aufgehoben wurde und wie das Bewusstsein der Zusammengehörigkeit der Godordteile völlig verloren ging.

In den Quellen werden noch verschiedentlich Godordsteile erwähnt, bei denen es aber sehr zweifelhaft ist, ob man es hier wirklich mit Teilen von Godorden zu tun hat. Auch diese Fälle zeigen einen Mangel in der strengen Durchführung des Godordsbegriffes. Es gehört dahin aus der älteren Zeit der (Zeitschrift der Savigny-Stiftung Germ. Abt. Bd. 24 S. 194 behandelte) Fall aus der Ljósv. Dieser Fall führte zu dem Schluss, dass unter dem angeblichen Drittel eines Godords nichts anderes zu verstehen ist, als das volle Godord, das zu einem Drittel an der Urteilerernennung auf dem Bezirksthing beteiligt ist. Einen ganz analogen Fall weisen nun aber auch die späteren Quellen auf. Der Bericht über die Tätigkeit der Machthaber auf dem þórsnessþing anlässlich der Streitigkeiten über den Besitz des Snorrungagođorđs [1]) besagt [2]): „da übernahm þórđr das Snorrungagođorđ, das das Erbgodord der Sturlungen war; und Jón übernahm zwei Drittel, aber þórđr hatte ein Drittel". Jón ist der Sohn des Snorri, der mit þórđr im Bunde steht. Ihr Gegner Sturla Sighvatsson war, wie es weiter heisst, sehr unzufrieden mit ihren Massnahmen und sass während des Things zu Hause. Auf den ersten Blick möchte man die Stelle so verstehen, dass Jón $^2/_3$ von dem Snorrungagođorđ und þórđr ein

entgegen, dass das besagte Thingzelt das seinige war, und dass die dem Thingzelt entsprechende Herrschaft schon damals den neuen, selbständigen Namen angenommen hatte.

[1]) Vgl. oben S. 49/50. [2]) Sturl. VII 66.

Drittel davon vertreten hätte. Allein auf dem Thing sollten drei Godorde vertreten sein; wo waren die andern beiden? Sturla, der jedenfalls noch ein Godord besass — er erscheint im Besitze eines Godords, auch schon ehe er das Snorrungagođord von seinem Vater erhält[1]) — war, wie bemerkt, zu Hause, und Böđvarr, der Inhaber des Jöklamannagođords[2]) wäre wohl namhaft gemacht, wenn er auf dem Thing gewesen wäre. Überhaupt aber konnten sich nach Grágás Kgb. 84 gar nicht mehrere Machthaber auf einmal an der Urteilerernennung für ein Godord beteiligen, sondern zurzeit stand diese immer nur einem zu. Schliesslich sagt aber auch der Bericht ausdrücklich, dass þórđr und nicht Jón das Snorrungagođord übernahm. Alles in allem können die zwei Drittel, die Jón übernahm, nicht Teile des Snorrungagodords gewesen sein, sondern nur selbständige Godorde. Es ist leicht ersichtlich, warum man so verfuhr. Man wollte das Verfahren möglichst übereinstimmend mit dem geltenden schriftlich fixierten Landesrecht gestalten, das die Anwesenheit von drei Goden für das Bezirksthing vorschrieb. Dabei zerbrach man sich allerdings nicht den Kopf darüber, welche von den tatsächlich existierenden Herrschaften es waren, die man vertrat. Auch darin zeigt sich wieder, wie leicht man geneigt war, gegebenenfalls die Individualität der einzelnen Godorde zu ignorieren. Die Godorde, die Jón hier vertrat, entstanden und vergingen sozusagen mit der in Frage stehenden Thingversammlung[3]).

Noch ein weiterer analog liegender Fall ist aus der Sturlunga zu verzeichnen. Sturl. III 23 enthält einen Bericht über die Godordsverhältnisse im Nordland. Allem Anschein

[1]) Vgl. Sturl. VII 47 S. 251/252 und Sturl. VII 57 S. 265/266.

[2]) Vgl. oben S. 66 Anm. 5.

[3]) Es sei hier noch besonders darauf hingewiesen, dass wir dem fraglichen Bericht über diese Vorgänge die höchste Zuverlässigkeit beimessen können. Der Verfasser der Íslendinga saga ist der Sohn des mehrgedachten þórđr Sturluson; er war damals 13 Jahre alt und erfuhr von den Vorgängen jedenfalls unmittelbar nachher von seinem Vater, wenn er nicht etwa selbst Augenzeuge war. Seine Zuverlässigkeit und Korrektheit als Geschichtsschreiber kann gar nicht hoch genug angeschlagen werden, und man darf in den Teilen der Sturlunga, die sicher als von ihm verfasst angesehen werden können, ruhig jedes Wort auf die Goldwage legen. Vgl. Björn M. Olsen, Om Sturlungu S. 385 ff.

nach soll der Bericht für die drei westlichen Thingbezirke, wenn nicht für das ganze Nordland erschöpfend sein. Es heisst dort: „Kolbeinn hatte damals die grösste Herrschaft im Nordland nnd hatte alle Godorde westlich der Öxnadalsheiði bis znm Ávellingagođorđ; aber þorsteinn Ívarsson gab Snorri Sturluson das Ávellingagođorđ, das ihm gehörte[1]. Aber den Melamenn gehörte ihr Godordsteil“ [2]. Das Ávellingagođorđ stammt von Hafliđi Másson, über dessen Familie wir genau orientiert sind[3], so dass wir mit einiger Sicherheit feststellen können, dass die Melmenn nicht dazu gehörten. Durch Vererbung kann also kein Teil des Ávellingagođorđs an die Melmenn gekommen sein. Weiter aber erwähnt bereits die Njála ein Melamannagođorđ; und die Bandamannasaga erwähnt, allerdings später, die Gründung eines Godords mit demselben Mel als Häuptlingssitz, nach dem die Melmenn der Sturlunga genannt sind. Die obige Stelle lässt sich aber auch kaum anders verstehen, als dass Snorri das ganze Ávellingagođorđ erhält, woraus ebenfalls die Selbständigkeit des Godords der Melmenn sich ergeben würde. Schliesslich aber entfallen auf das Hunavatnsþing in dem obigen Bericht nur diese beiden Godorde, und es liegt daher nahe, den vorher erwähnten Fällen analog anzunehmen, dass der Teil nicht auf das Godord, sondern auf das Thing zn beziehen ist. Dann aber heisst hluti gođorđz streng genommen nicht „Teil des Godords“, sondern „Anteil an der godordlichen Gewalt“, und gođorđ bezeichnet hier nicht ein einzelnes bestimmtes Godord als individnelle res incorporalis, sondern steht ganz unbestimmt für Machthaberschaft im allgemeinen. Ist diese Dentnng richtig, so haben wir hier zugleich einen weiteren Fall, in dem gođorđ im Singular steht, obwohl man den Plural erwarten müsste.

Wir haben gesehen, wie die Einheit nnd Identität des Godords bei seiner Teilnng und bei der Vereinigung mehrerer Godorde nicht streng gewahrt erscheint. Es finden sich aber

[1]) Ávellingagođorđ þat er hann átti.

[2]) En Melmenn áttu sinn hluta gođordz.

[3]) Vgl. Eggert Ó. Brim, Athuganir viđ fornættir nokkrar, er koma fyrir í Sturlunga-sögu in Safn til sögu Íslands og íslenzkra bókmenta 3. Bd. 1902 S. 555—559.

auch anderweitig Verstösse gegen die Einheitlichkeit des Godords. Als ein wichtiges Mittel auf dem Wege der Verdinglichung des Godords haben wir die Bezeichnung des einzelnen Godords mit individuellen Namen kennen gelernt. Solange der Name des Godords bestehen blieb, war man sich mutmasslich auch der Identität des Godords bewusst. Nun zeigen sich aber die Namen der Godorde zum grossen Teil doch noch recht flüchtig und vergänglich. Eine stark hervortretende Individualität besitzt nur das Snorrungagođord, das auf Snorri gođi († 1031) zurückgeht, und dessen Name in der Sturlunga häufig wiederkehrt. Von sonstigen Namen kommen nur das Reykhyltinga- und das Jöklamannagođord zu verschiedenen Zeiten vor. Das Ávellingagođord kehrt an einer andern Stelle als Haflidanaut wieder, welche Bezeichnungen man höchstwahrscheinlich als identisch empfand. Die übrigen Godordsnamen erscheinen sämtlich nur in einem einzigen Zeitpunkt.

Wir haben aber weiter bereits gesehen, in welcher Weise der Name eines Teils des þórsnesingagodords in den Namen des Jöklamannagodords überging. Ein solcher Fall von Namensänderung eines Godords lässt sich aber auch sonst noch einmal mit einiger Sicherheit in den Quellen verfolgen. þorgils Oddason hat von seinem Mutterbruder das Reyknesingagođord geschenkt erhalten. Seine Herrschaft wurzelt aber nicht in Reykjaness sondern in Saurbœr, der Landschaft, in der sich sein Wohnsitz Stađarhóll befindet. Unter seinem Sohne ändern sich die Machtverhältnisse gänzlich, und als dieser stirbt, findet die Herrschaft überhaupt keinen Nachfolger. In Sturl. VII 58 heisst es nun plötzlich, dass Sturla Sighvatsson, als þórdr Sturluson auf dem Allthing die Snorrungabuđ errichtet habe, seinerseits die Saurbœingabuđ aufgebaut habe. Auf dem Allthing pflegte der Gode für sich und seine Thingleute eine buđ, d. h. ein Zelt zu errichten. Wenn also schon im allgemeinen Zelte auf dem Allthing mit Godorden korrespondieren, so ist dies ganz unzweifelhaft hier der Fall, weil kurz vorher von den Ansprüchen des þórdr und Snorri auf das von Sighvatr und seinem Sohn Sturla in Besitz genommene Snorrungagođord die Rede gewesen ist, und weil zweifellos þórdr die Snorrunga-

bud errichtet, um sich als Inhaber des Snorrungagodords zu gerieren. Dass Sturla Sighvatsson ein Saurbœingagodord besass, ist vorher nirgends gesagt. Er hat das Snorrungagodord von seinem Vater gelegentlich seiner Verheiratung geschenkt erhalten [1]; aber schon vorher heisst es von ihm, dass er sich in Saudafell in Dalar niedergelassen und sich dort ein mannaforráđ zugelegt habe [2]. Wollte er dieser letzteren Herrschaft einen Namen geben, so lag es geographisch sehr fern, sie als Saurbœingagodord zu bezeichnen; denn Saudafell, das als sein Wohnsitz auch den Mittelpunkt seiner Herrschaft bildete, liegt von Saurbœr ziemlich weit entfernt. Wenn er trotzdem diesen Namen wählte, so bietet sich eine Erklärung dafür nur darin, dass Saurbœr noch als Mittelpunkt einer grossen Herrschaft in Erinnerung war. Die Herrschaft war allerdings führerlos geworden, aber es lebten doch noch die Thingleute des ehemaligen Herrschers, und der Name konnte ausreichen, um sie wieder um einen neuen Führer zu scharen. Diese Herrschaft aber hatte ursprünglich einen ganz anderen Namen geführt, sie hiess damals Reyknesingagodord. Dass etwa früher schon neben dem Reyknesingagodord ein Saurbœingagodord existiert haben sollte, ist wenig wahrscheinlich, weil die Herrschaft des Inhabers des Reyknesingagodords eben gerade in der Landschaft Saurbœr ihren Mittelpunkt hatte und sie vollständig umfasste. Als diese Herrschaft gegründet wurde, hatte man gern an den alten berühmten Namen der Reyknesingar angeknüpft, jetzt aber war die Herrschaft selbst berühmt geworden, und dieser Ruhm hatte sich nicht mehr an den alten Namen Reykjanes, mit dem die lokale Verbindung gelöst war, geknüpft, sondern an den Namen der Landschaft, die tatsächlich Mittelpunkt der Herrschaft war. Und nun benutzte Sturla den Namen dieser Landschaft, um für seine junge Herrschaft eine Anknüpfung an alte Macht- und Rechtsverhältnisse zu gewinnen. Wir sehen hier, wie die Herrschaft des Þorgils Oddasson und seines Sohnes Einarr in Saurbœr den alten Namen in Vergessenheit gebracht und einen neuen Namen im engern Anschluss an die lokalen Verhältnisse hatte entstehen lassen. Nur so erklärt

[1]) Sturl. VII 57. [2]) Sturl. VII 47.

es sich, dass Sturla seiner Herrschaft einen Namen gibt, der sich aus dem lokalen Verhältnis derselben gar nicht erklären lässt. So haben wir auch hier ein Beispiel, dass der Name des Godords wenig beständig war und durch die tatsächlichen Verhältnisse leicht verändert wurde. Dass die Festigkeit des Rechtsbegriffes wenig verbürgt war, wenn man den Namen für denselben so leicht vergass, liegt auf der Hand.

§ 8. Untergang, Gründung und Veräusserung des Godords.

Dass das Godord noch nicht voll zur Sache erwachsen war, zeigt sich insbesondere auch in seiner Abhängigkeit von der Person des jeweiligen Inhabers. Es lässt sich häufig beobachten, wie der Tod des Godordsinhabers auch das Ende des Godords bedeutet. In der älteren Zeit ist die Zahl der Godorde eine überaus grosse; diese Zahl schrumpft dann allmählich zusammen, und zwar eben dadurch, dass eine grosse Anzahl von Godorden einfach untergeht. In einzelnen Fällen gelingt es, diesen Untergang direkt zu beobachten. So besitzt nach der Harđars. cap. 2 S. 5 Grimkell ein grosses Godord; sein Sohn Harđr ist hingegen sicher kein Godordsinhaber gewesen. Harđr war im Ausland als sein Vater starb, und bis zu seiner Rückkehr hatten sich die Herrschaftsverhältnisse bereits anderweitig geregelt. Der Tod des Arnkell[1]) bewirkt ebenfalls den völligen Untergang seiner Herrschaft; der Grund liegt hier darin, dass er nur von Weibern beerbt wird. In älterer Zeit, wo die Herrschaften überhaupt noch weniger stabil waren, mag ein solcher Untergang des Godords mit der Person des Inhabers noch weniger auffallen. Aber auch aus der späteren Zeit fehlt es nicht an Beispielen für den gleichen Vorgang. Nachdem Önundr Þorkelsson von Guđmundr dýri in seinem Hause verbrannt ist, erlischt seine Herrschaft ebenfalls vollständig. Das ergibt sich hier mit voller Bestimmtheit aus der Übersicht über die Godorde des Nordlandes in Stnrl. VII 23, wo ein der Herrschaft des Önundr entsprechendes Godord fehlt, während er in Sturl. V 1 und 2 ausdrücklich als Godordsinhaber bezeichnet ist. Der Grund des Verschwindens liegt hier in der Übermacht des

[1]) Eyrb. 37.

Guđmundr dýri. Desgleichen verschwindet auch das Godord des Einarr þorgilsson mit seinem Tode[1]), was man wohl daraus schliessen darf, dass es, abgesehen von der usurpierten Saurbœingabuđ des Sturla Sighvatsson nirgends wieder vorkommt. Untergegangen muss auch das Godord des Gríms Snorrason sein, wenn aus Sturl. V 5 S. 135 Z. 8 (sveit Gríms Snorrassonar) zu schliessen ist, dass er ein Godordsmann war; denn nach Sturl. VII 23 besass Kolbeinn Tumason alle Godorde des Skagafjörđr. Auch Ögmundr sneis muss sein[2]) Godord verloren haben, ohne einen Nachfolger zu finden, als er nach der Niederlage seines Vetters, des Bischofs Gudmundr, den Eyjafjörđr verlassen musste[3]). Er greift vom Jahre 1209 bis zum Jahre 1234 in keiner Weise in die Streitigkeiten im Nordlande ein, und als er im Jahre 1234 wieder auftaucht, erscheint er als einfacher Mann im Gefolge des þórarinn Jónsson[4]). Seine Gegner aber werden sich kaum sein Godord haben abtreten lassen, weil ihre Macht einen Rechtstitel bereits in den von Guđmundr dýri innegehabten Godorden besass. Mindestens aber ist es bezeichnend, dass der Geschichtsschreiber, dessen Sorgfalt über jeden Zweifel erhaben ist, es nicht für nötig gehalten hat, über den Verbleib des fraglichen Godords Rechenschaft zu geben. Ein spurloses Verschwinden ist auch bei dem Godord des Hallr Kleppjárnsson zu beobachten, nachdem er von Kálfr Guthormsson erschlagen ist[5]). Seit seinem Tode ist Sighvatr Sturluson der unbestrittene Alleinherrscher im Eyjafjörđr, und die Söhne des Hallr Kleppjárnsson leisten ihm sogar den Dienst, einen von ihm anhängig gemachten Prozess durchzuführen[6]).

Auch in der späteren Zeit kommt also ein Godord mehrfach dadurch in Wegfall, dass sich bei dem Tode oder der Verdrängung eines Godordsmannes kein geeigneter Nachfolger findet. Das Godord als Rechtsinstitut hat sich also noch nicht soweit entwickelt, dass es den Untergang der tatsächlichen Macht auf alle Fälle in der Idee zu überdauern imstande wäre. Die Kehrseite dieses Verhältnisses zeigt sich in der Begründung

[1]) Sturl. VII 2. [2]) Sturl. VII 23 bezeugtes. [3]) Sturl. VII 29.
[4]) Sturl. VII 103. [5]) Sturl. VII 3. [6]) Sturl. VII 80.

neuer Godorde. Wie der Rechtstitel verschwinden konnte, wenn die tatsächliche Macht aufhörte, so konnte ein Rechtstitel geschaffen werden, wenn die tatsächliche Macht vorhanden war. In der älteren Zeit begegnen wir derartigen Vorgängen natürlich sehr häufig, weil eine geschlossene Zahl von Godorden nicht mit einem Schlage zu erreichen war, so z. B. in der Hrafnkelsaga cap. 7, in der Eyrbyggja cap. 12, 7, in der Bandamannasaga cap. 3. Aber auch in der späteren Zeit finden sich solche Vorgänge, wenn auch wesentlich seltener, weil die Entwicklung mehr auf Verminderung als auf Vermehrung der Godorde hindrängte. Sturl. VII 44 wird erzählt, wie Sturla Sighvatsson sich in Saudafell in Dalar niederlässt, und Sturl. VII 47 ist die Rede davon, dass er sich dort ein mannaforráđ hingenommen habe. Nun besassen die Sturlungar bis dahin noch kein Godord in Dalar, wie denn überhaupt in den Quellen der jüngeren Zeit vorher nie von einem Godord in jener Gegend die Rede ist. Das Snorrungagođord hingegen, das jener Gegend am nächsten lag und dessen Machtbezirk Dalar mit umfasste, erhält Sturla erst zu seiner Hochzeit[1]), und diese fällt in eine spätere Zeit als die gedachte Erwähnung seines Godords. Er muss sich dieses Godord also selbst gegründet haben, und diese Godordsgründung kann man sich nur in der Weise vorstellen, dass die von ihm eingenommene tatsächliche Machtstellung zur Grundlage für den Rechtstitel wurde. In einem andern Fall bleibt es bei dem Versuch der Godordsgründung. Sturl. VII 47 beklagt sich Tumi seinem Vater Sighvatr gegenüber darüber, dass er nicht im Besitz eines Godords sei, und bittet ihn, ihm seine godordliche Gewalt im Eyjafjördr ganz oder geteilt abzutreten. Als Sighvatr ihm dies abschlägt, begibt sich Tumi in den Skagafjördr, verscheucht den Bischof Gudmundr aus Hólar, lässt sich selbst dort nieder und trifft alle Anstalten, sich von dort aus eine eigene Machthaberschaft zu gründen. Da es Tumi auf Gewinnung eines Godords ankam, so muss man annehmen, dass er auf dem von ihm eingeschlagenen Wege zu einem Godorde zu gelangen hoffte, obwohl es ihm doch an jedem Rechtstitel auf ein Godord im Skagafjördr fehlte. Sein Tod

[1]) Sturl. VII 57.

hemmte dann die Durchführung dieses Plans; aber dass man diesen Plan überhaupt fassen konnte, beweist, dass die Neugründung eines Godords auf dem Wege der Usurpation nicht als unmöglich galt.

Die rechtliche Natur des Godords zeigt sich also insofern noch von der Macht der tatsächlichen Verhältnisse beeinträchtigt, als sein Bestand in positiver wie negativer Richtung von der Persönlichkeit eines bestimmten Mannes abhängig werden konnte. Eine starke Persönlichkeit konnte es schaffen, der Wegfall einer solchen konnte es vernichten. Wenn nun aber auch die Unabhängigkeit dieses Rechtes von der Person seines jeweiligen Trägers keineswegs voll durchgeführt ist, so fehlt es doch aber auch auf der andern Seite nicht an bedeutungsvollen Ansätzen dazu. Das Godord war nicht nur, wie es auch schon ein rein faktischer Zustand sein kann, vererblich, es war auch frei veräusserlich. Die Veräusserlichkeit aber setzt voraus, dass das Godord von der Person seines jeweiligen Inhabers bis zu einem gewissen Grade unabhängig war, und dass es als eine selbständige, für sich existierende Sache aufgefasst wurde. Die freie Veräusserlichkeit der Regierungsgewalt ist nun nicht etwa eine Abnormität des isländischen Staatsrechts; vielmehr ist es lediglich ein durch das moderne Recht hervorgerufenes Vorurteil, dass staatsrechtliche Befugnisse auch im germanischen Recht prinzipiell unveräusserlich gewesen sein müssten. Dass sich die Unveräusserlichkeit nicht aus dem Begriff ergibt, beweist eben das isländische Recht. Die Veräusserlichkeit war im isländischen Recht auch keineswegs nur Theorie, sondern sie wurde praktisch vielfach geübt; allerdings wieder mit einer Einschränkung, die nicht in der Rechtsidee ihren Grund hatte, sondern aus den tatsächlichen Verhältnissen entsprang. Die Veräusserung konnte rechtlich an jeden Beliebigen erfolgen, tatsächlich aber erfolgte sie nur an solche Personen, denen eine dem Godord einigermassen entsprechende tatsächliche Macht zu Gebote stand. Wäre ein Godord an Personen veräussert, denen es an der nötigen Macht fehlte, so wäre höchstwahrscheinlich der Untergang des Godords die Folge gewesen. Trotzdem kann kein Zweifel sein, dass die Machtstellung eines Mannes sich durch den Erwerb dieses Rechtstitels nicht unwesentlich hob. Wäre

das nicht der Fall gewesen, so hätten sich nicht Leute, deren Machtstellung über jeden Zweifel erhaben war, noch ein Godord dazu schenken lassen; denn das Geschenk verpflichtete nach germanischer Anschauung stets zu einer Gegenleistung, und es wird sich also niemand etwas haben schenken lassen, was für ihn überflüssig war.

Was die einzelnen Fälle von Veräusserungen eines Godords angeht, so ist schon in der Besiedelnngszeit zweimal von dem kaupa eines Godords die Rede[1]). Allein es könnte doch zweifelhaft sein, ob es sich hier um einen Kauf des Godords gehandelt hat. Die Bedeutung des Wortes kaupa verträgt auch eine andere Anslegung. Kaupa heisst nicht so sehr „kaufen" als „handeln, verhandeln, einen Vertrag schliessen", und diese Tätigkeit könnte man ebensogut auf die Verhandlungen mit den zu erwerbenden Thinglenten als mit einem früheren Besitzer des Godords beziehen. Was diese Anffassung näher legt, ist der Umstand, dass die besagten Godordserwerbungen in eine sehr frühe Zeit fallen, und dass man sich in beiden Fällen kaum eine Person vorstellen kann, — und wir kennen die Geschichte jener Zeit recht genau — von der die Erwerber gekauft haben sollten. Zumal in dem in der Dropl. s. erwähnten Falle gehört der Erwerber des Godords zu den ältesten Ansiedlern des ganzen Ostviertels und hat an der Stelle, wo er sich niederliess, kaum schon frühere Ansiedler angetroffen[2]). In beiden Fällen besitzen übrigens die Godordserwerber anscheinend auch unabhängig vom Godord die Anwartschaft auf eine Machthaberstellung. In dem einen Fall ist der Erwerber der Sohn eines norwegischen Ländermannes[3]) und im andern Fall spielen auch die nicht im Besitz eines Godords befindlichen Mitglieder der Familie annähernd die Rolle von Machthabern[4]).

[1]) þorsteins s. hvita S. 4 nnd Dropl. 2 S. 143.

[2]) Allerdings spricht es etwas gegen die angegebene Dentung, dass es in der Dropl. s. heisst: „ok gaf silfr fyrir". Aber es schliesst dieselbe doch nicht ans. Bei der grossen Rolle, die die Freigiebigkeit eines Machthabers spielte, liesse es sich wohl denken, dass Ketill seine Thinglente dnrch Spenden von Geschenken für sich gewonnen hätte, und dass sich darauf die fraglichen Worte bezögen.

[3]) þorsteins s. hvita S. 3. [4]) Dropl. s.

Ein weiterer Fall von Veräusserung, wenigstens teilweiser Veränsserung des Godords ist die schon erwähnte Teilung der bisherigen Machtstellung der þórsnesingar zwischen þórsnesingar nnd Kjalleklingar. Die Veränssernng ist hier nichts anderes als die rechtliche Anerkennnng des tatsächlichen Machtbestandes, auf die die Kjalleklingar aber doch angenscheinlich grosses Gewicht legten. Die rechtlich anerkannte Regiernngsgewalt heisst hier allerdings noch nicht gođorđ, aber da für sie der Besitz von Thinglenten charakteristisch ist, so darf man sie wohl mit dem späteren Godord gleichsetzen[1]. Sodann veräussert Hrafnkell im Vergleichswege sein Godorde an seinen Überwinder Sámr[2]. Auch hier ist die Godordsveräusserung der Ausdruck der tatsächlichen Verhältnisse. Denn wenn Sámr anch nicht von vornehmer Abkunft ist, so ist Hrafnkell doch zurzeit von ihm völlig zn Boden geworfen und Sámr damit Herr der Situation. Das ihm bisher fehlende Ansehen erlangt er eben durch seinen Sieg über den bisherigen Machthaber des Bezirks. Weiter veränssert Reykd. 17 S. 281 þorsteinn Áskelsson nach dem Tode seines Vaters sein und seines Brnders Godord, ohne das gesagt würde, an wen. Der Grnnd der Veräusserung scheint in der Unlust des þorsteinn zu kriegerischen Taten zu liegen; dafür spricht besonders seine Bereitwilligkeit, sich wegen des Totschlags seines Vaters zu vergleichen. Man möchte die Vermutnng wagen, dass er das Godord an Eyjólfr Valgerđarson veräussert hat, weil dessen Sohn späterhin in jenen Gegenden als Machthaber erscheint, nnd weil Eyjólfs ganze Stellnng zu der Familie des þorsteinn die Veräusserung an ihn ganz gut motivieren würde. In späterer Zeit, im Anfang des 12. Jahrhnnderts, veräusserte Ingimnndr das Reyknesingagođorđ an seinen Neffen þorgils Oddason[3]. Dass dessen Macht nicht ausschliesslich auf dem Godord beruhte, ergibt sich schon daraus, dass die Wurzeln seiner Macht in einem andern Bezirk lagen, als derjenige war, dem das Godord angehörte. Es ist aber gerade in diesem Falle besonders in die Angen stechend, dass die ganze Veräussernng — und zwar handelt es sich um Schenkung — nnr erfolgte, weil þorgils

[1] Eyrb. 10, 61. [2] Hrafnk. 5 S. 121. [3] Sturl. II 3, 10.

Oddason dasjenige Familienmitglied war, das entweder schon die angesehenste Stellung besass oder wenigstens kraft seiner persönlichen Eigenschaften und seiner Verbindungen die meiste Anwartschaft darauf hatte. Für keinen andern hatte das Godord reellen Wert; für ihn aber hatte es Wert; sonst würde sich die Erinnerung an die Schenkung kaum bis zur Aufzeichnung der Vorgänge erhalten haben. Dass das Godord eben gerade an den veräussert wird, der die grösste Anwartschaft auf die tatsächliche Macht hat, begegnet in der Folgezeit noch wiederholt. Gegen Ende des 12. Jahrhunderts besassen durch die geschickte Politik ihres Vaters, durch weitreichende Beziehungen und auch durch persönliche Tüchtigkeit die drei Söhne des Sturla und der Gudný die grösste Anwartschaft auf eine Machthaberstellung. Ihnen werden deshalb von allen Seiten Godorde zugewandt von Leuten, die selbst ihre Godorde nicht behalten konnten oder wollten. So erhält þórdr Sturluson die beiden Teile des þorsnesingagodords, den einen von Ari dem Starken, weil dieser ins Ausland fahren will[1]) und den andern von þorgils, dem Sohn des Gesetzessprechers Snorri[2]), vielleicht wegen vorgerückten Alters des bisherigen Besitzers[3]). Ferner erhält der unmündige Sohn des Sighvatr Sturluson von Sigurdr Ormsson, dem Schwager und Pflegebruder seiner Frau, die Godorde, die Gudmundr dýri im Nordland gehört hatten, und die Gudmunds Sohn þorvaldr dem Sigurdr Ormsson überlassen hatte. Sigurdr Ormsson hat ebenso wie Sighvatr durch seine Abkunft die erheblichste Anwartschaft auf eine bedeutende Machtstellung im Lande; das wird das Motiv für die Veräusserung an ihn gewesen sein; denn es sind sonst keinerlei nähere Beziehungen zwischen ihm und þorvaldr

---

[1]) Sturl. VII 3. [2]) Sturl. VII 6.

[3]) Dass hier und bei der Veräusserung des Reyknesingagodords der geistliche Charakter des Besitzers zur Veräusserung mitgewirkt hat, darf nur mit gewissen Bedenken behauptet werden. In der älteren Zeit konnte der Kleriker auf alle Fälle auch zugleich weltlicher Häuptling sein und war es in der Tat nicht ganz selten. Die kirchliche Praxis änderte sich dann aber späterhin, und in der späteren Zeit begegnen keine Godordsmänner mehr, die zugleich die Priesterweihe empfangen haben. Wann aber diese Wendung eingetreten ist, und ob sie schon in den beiden obengedachten Fällen ihre Wirkung äussern konnte, lässt sich nicht genau feststellen.

bekannt [1]). Der dritte Sohn des Sturla und der Guđný, Snorri, erhielt zunächst das halbe Lundarmannagođorđ von seinem Mutterbruder þórđr Bödvarsson geschenkt. Als Anlass zu dieser Schenkung wird angegeben, dass þórđr sich im Besitze des Godords von Snorris Bruder þórđr Sturluson bedroht glaubt. Also die Befürchtung, den dem Godord entsprechenden tatsächlichen Zustand nicht aufrecht erhalten zu können, führt zur teilweisen Aufgabe des Rechtstitels, und zwar naturgemäss an einen Mann, von dem man annimmt, dass er die dem Godord entsprechende tatsächliche Macht im vollen Masse besitzt [2]). Ein weiteres Godord, das Ávellingagođorđ, erhält Snorri dann noch von þorsteinn Ívarsson [3]). In diesem und den vorher erwähnten Fällen ist es auffallend, wie leicht sich anscheinend die bisherigen Besitzer der Godorde dazu entschliessen, ihr Eigentum an denselben aufzugeben. Die Erklärung wird darin zu suchen sein, dass sich um jene Zeit die Konkurrenz um die Macht auf eine ganz geringe Anzahl von Familien beschränkt, und dass alle übrigen bisherigen Machthaberfamilien, die es nicht bis zur vollen Höhe jener Macht gebracht hatten, von vornherein ausfallen mussten. Wenn das aber der Fall war, so nützte diesen Familien auch der Besitz des Rechtstitels nichts mehr, und die einzige Verwendung, die sie davon machen konnten, war, dass sie ihn an ein Mitglied der bedeutenderen Machthaberfamilien verschenkten, dessen Stellung dadurch stärkten und sich dafür einen Anspruch auf seine Freundschaft erwarben. Derselbe Gedankengang beherrscht noch deutlicher erkennbar auch noch zwei weitere Veräusserungen eines Godords. Um das Jahr 1188 überlassen die Inhaber des Fljótamannagođorđs ihr Godord an Gudmundr dýri mit der ausgesprochenen Absicht, für die Schwierigkeiten, in die sie geraten sind, und in denen sie sich allein nicht halten zu können fürchten, die Unterstützung dieses Machthabers zu gewinnen [4]). Und aus genau demselben Grunde erhält Sturla Sighvatsson das Godord der Söhne des Hrafn [5]). In beiden Fällen sind die Erwerber des Godords mächtige Häuptlinge, deren faktische Macht sich

[1]) Sturl. VII 23. [2]) Sturl. VII 20 S. 210. [3]) Sturl. VII 23. [4]) Sturl. V 4.
[5]) Sturl. VII 61.

durch den Erwerb des neuen Godords nicht mehr erheblich steigert. Auch sind sie bereits vorher im Besitz eines Godords. Trotzdem legen beide angenscheinlich ein nicht unerhebliches Gewicht auf den Erwerb dieses neuen Rechtstitels.

Wie sich der Erwerb des Rechtstitels und die faktische Machtstellung zueinander verhielten, ergibt sich auch daraus, dass die Quellen zwischen diesen beiden Momenten ausdrücklich unterscheiden. Wenn man das Godord nur an solche Leute zu veräussern pflegte, die entweder schon Machthaber waren oder doch eine gut begründete Anwartschaft auf die Machthaberschaft hatten, so war andererseits mit dem blossen Erwerb des Godords die Machthaberstellung noch nicht ohne weiteres gegeben. Die jungen Sprösslinge aus den angesehensten Herrscherfamilien, denen ihre Abkunft und ihre dadurch begründete Anwartschaft auf die Herrschaft schon in frühem Alter den Rechtstitel auf die Regierungsgewalt in die Hände gespielt hat, werden erst dann als Häuptlinge d. h. tatsächliche Machthaber bezeichnet, wenn sie anfangen, sich in der ihrem Rechtstitel entsprechenden Stellung auch tatsächlich zu bewähren. Von Þórðr Sturluson heisst es erst mehrere Jahre, nachdem er den ersten Godordsteil erworben, und nachdem er inzwischen noch eine sehr reiche Partie gemacht hat: „Þórðr wurde da ein Häuptling". Snorri Sturluson hat das halbe Lundarmannagodord schon während seines Aufenthalts in Borg erworben [1], aber erst nach seiner Übersiedelung nach Reykholt heisst es: „Er wurde da ein grosser Häuptling". Sighvatr Sturluson hat das Erbgodord der drei Brüder übernommen [2] und dann einige Jahre in Hjarðarholt gewohnt. Dann siedelt er nach Sandafell über und hier heisst es von ihm: „Er wurde ein grosser Häuptling". Von Björn Þorvaldsson, einem Sprössling der ebenfalls zu den angesehensten Geschlechtern des Landes zählenden Familie der Haukdælir, heisst es, nachdem er bereits das durch den Tod seines Schwiegervaters verwaiste Dalverjagodord in Besitz genommen hat: „Er fing an, ein grosses Haus zu machen und galt für den zukünftigen Häuptling". Also trotz des von ihm besessenen Godords hat er erst die

[1]) Sturl. VII 20. [2]) Sturl. VII 6.

Anwartschaft auf die Häuptlingsstellung. So finden sich überall die engsten Beziehungen zwischen Rechtstitel und tatsächlicher Machtstellung, aber es kommt niemals zu einem völligen Zusammenfallen beider.

§ 9. Die Vererbung des Godords.

Für die Vererblichkeit ist es nicht in dem Masse wie für die Veräusserlichkeit Voraussetzung, dass das Godord den Charakter eines reinen Rechtsinstituts angenommen hat. Die Vererbung ist ein Vorgang, der auch unabhängig von der Rechtsordnung eintritt; auch rein tatsächliche Verhältnisse können sich vererben. Erst dann aber gewinnt die Vererblichkeit einen rechtlichen Charakter, wenn sie sich mehr oder weniger genau nach den Regeln einer bestimmten Rechtsordnung richtet. Die Vererblichkeit an sich besagt nur, dass die Inhaberschaft des Verstorbenen die Ursache für die Inhaberschaft eines Überlebenden wird, dass bestimmte, insbesondere verwandtschaftliche, Beziehungen zwischen dem Toten und einem Überlebenden die Veranlassung dazu werden, dass dem letzteren irgend etwas zufällt. Die Möglichkeiten der Vererbung sind von diesem Standpunkt aus ganz unbeschränkt; Aufgabe der Rechtsordnung aber ist es, diese unbeschränkte Zahl von Möglichkeiten auf eine bestimmte Art der Vererbung zu reduzieren, und ein rechtliches Moment kommt in die Vererblichkeit erst durch diese Reduktion. Das Mass der Durchführung des Godords als eines Rechtsinstitutes richtet sich also nicht danach, wie weit die Machthaberschaft überhaupt vererblich ist, sondern wie weit die Vererbung nach festen, eindeutigen Grundsätzen erfolgt. Da nun die Rechtsbücher besondere Grundsätze über die Vererbung des Godords nicht enthalten, so darf man wohl die allgemeinen erbrechtlichen Grundsätze auf dasselbe anzuwenden versuchen.

Da zeigt es sich nun, dass die erbrechtliche Behandlung des Godords aus zweierlei Gründen die Tendenz hat, das gewöhnliche Erbrecht zu durchbrechen, einmal deshalb, weil eine Teilung des Godords möglichst vermieden werden muss, und sodann deshalb, weil der zur Herrschaft Berufene auch persönlich dazu befähigt sein muss. Was den letzteren Grund

angeht, so haben wir schon mehrfach den Einfluss der Tatsache beobachten können, dass das Godord in der Hand des znr Regierung Ungeeigneten eine fast wertlose Sache ist. Ebenso unzweckmässig und den Bestand des Godords gefährdend aber wie die Überlassung desselben an einen Unfähigen war die Teilung des Godords, die auf alle Fälle eine erhebliche Schwächnng desselben bedentete, mochte man nnn die Teilung real durchführen, oder mochten die Berechtigten das Godord gemeinsam verwalten. Trotzdem begegnen wir einer Teilung des Godords auf Grund Erbrechts auch schon in der älteren Zeit. Am klarsten ansgeprägt erscheint sie Dropl. cap. 4 S. 149—151. Das Godord des Hrafnkell Freysgodi wird nnter seinen Enkeln Helgi und Hrafnkell geteilt, nachdem Helgi den misslungenen Versnch gemacht hat, es sich allein zuzneignen. In Fljótsdæla cap. 5 kommt wenigstens der Anspruch auf Teilung zum deutlichen Ausdruck, wenn þorvaldr, dessen Bruder Ketill sich das Godord ihres Vaters ganz zugeeignet hat, erklärt: „Ich glaube, dass es mir znr Hälfte gehört, wenn ich es anch bei der jetzigen Sachlage nicht bekomme“. Nach Ljósv. 13 S. 36 haben die Brüder Bruni und Eylifr in Gnupufell ein Godord zusammen, das sie, da sie aus einer alten Häuptlingsfamilie stammen, gemeinsam von ihrem Vater geerbt haben werden. Ob die Heid. 15 S. 321 genannten Hösknldr und Eylifr, die ein Godord gemeinsam verwaltet haben müssen, da sie einen Thingmann gemeinsam haben, das Godord kraft Erbrechts besitzen, ist nicht genau festzustellen, wenngleich es bei einem solchen Rechtsverhältnis als das nächstliegende erscheint. Noch wahrscheinlicher erscheint der Erwerb auf Grund Erbrechts in einem Fall der späteren Zeit[1]), wo Önundr þorkelsson nnd Einarr Hallzson als gemeinschaftliche Godordsinhaber angegeben sind, insofern die beiden hier auch ausdrücklich als Blutsverwandte bezeichnet werden. Die Teilung des Godords unter mehreren gleichberechtigten Erben bedeutet ein stärkeres Hervortreten des rechtlichen Elements im Godord. Als Regel kann sie aber doch nicht gelten. In der Mehrzahl der Fälle erbt nur einer das Godord. Die Bestimmung dieses einen erfolgt anscheinend

[1]) Sturl. V 2.

auf sehr verschiedene Weise. Das rechtliche Moment erscheint noch völlig gewahrt, wenn sie durch Vereinbarung unter den Beteiligten erfolgt. Dieser Fall liegt in der Vatnsdœla bei der Erbteilung der Söhne des Ingimundr vor, und in diesem Sinne wird man auch die Nachricht der Hrafns. s. cap. 4[1]), dass Mögr, die Seldælir und die Hraunsverjar ihr Godord dem Hrafn Sveinbjarnarson überliessen, anfzufassen haben.

Anders liegt es, wenn die Bestimmung durch den jeweiligen Inhaber des Rechts als eine Art Verfügung von Todes wegen erfolgt; denn das germanische Recht kennt im Prinzip keine Erbfolge auf Grund eines Testaments. Einen solchen Fall erzählt die Eyrbyggja[2]); þorsteinn þorskabítr bestimmt seinen jüngeren Sohn þorgrímr zum Tempelpriester, und nach der speziellen Auffassung dieses Geschlechts damit eben auch zum Inhaber der Regierungsgewalt. þorgrimr erscheint dann nachher auch tatsächlich als der Machthaber[3]); allerdings wird seine Machthaberschaft nur als tatsächliche, nicht als Rechtsverhältnis gekennzeichnet, aber von seinem Vater war sein Vorrang jedenfalls auch als ein rechtlicher gedacht. In einem andern Fall hat die Verfügnng des Erblassers sogar die Kraft, einem an sich schlechter Berechtigten den Vorrang von den besser Berechtigten zu verleihen. Nach Laxdœla 78, 2 bestimmt Snorri goði, dass nach seinem Tode sein Schwiegersohn Bolli vor seinen zahlreichen Söhnen sein Godord erhalten sollte, und die Bestimmung kommt auch tatsächlich zur Ausführung[4]). Ganz vereinzelt erfolgt die Bestimmung des Gordordsinhabers unter mehreren Gleichberechtigten nach dem Alter. Nach Kjaln. 2 S. 401 erhält þorgrímr das Godord seines Vaters, weil er der ältere war. Dass diese Bestimmung nicht die Regel bildete, zeigt der eben erwähnte Fall aus der Eyrbyggja, wo der spätere Inhaber der Macht ausdrücklich als der später geborene gekennzeichnet ist[5]). An weiteren Beispielen der Vererbung auf einen einzelnen, obwohl mehrere Berechtigte vorhanden sind, seien, und zwar zunächst aus der älteren Zeit, noch folgende verzeichnet. Das Godord des Ingjaldr[6]) vererbt nur auf seinen

[1]) Sturl. Bd. II S. 278. [2]) cap. 11, 3. [3]) Eyrb. 12, 1. [4]) Eyrb. 78, 4. [5]) Eyrb. 11, 3. [6]) Viga-Glúms s. 1 S. 323.

einen Sohn, namens Eyjúlfr[1]), obwohl noch ein zweiter Sohn vorhanden ist[2]). Und von Eyjúlfr vererbt es lediglich auf dessen jüngsten Sohn Glúmr[3]). In beiden Fällen ist der Grund für den Anfall des Godords nnzweifelhaft in der Tüchtigkeit des Erwerbers zu snchen. Eyjúlfr hat sich in Norwegen erprobt und dort anf Grund seiner Tüchtigkeit die Tochter eines Hersen zur Frau erhalten, und Víga-Glúmr hat sich sowohl in Norwegen ausgezeichnet wie auch in Island das stark gesunkene Ansehen seiner Familie durch energisches Eingreifen wiederhergestellt. Als Erbe der Regierungsgewalt des Eyjólfr Valgerđarson erscheint in der Ljósvetninga saga[4]) und in der Valla-Ljóts saga ausschliesslich Gndmundr der Mächtige, während sein Bruder Einarr nicht im Besitz einer offiziellen Machtstellung erscheint. Von Guđmundr vererbt dann die Regierungsgewalt wieder ausschliesslich auf seinen Sohn Eyjólfr, der allein im Besitz von Thingleuten erscheint[5]), und hinter dem sein Bruder Kodrán entschieden zurücksteht. Von den Söhnen des þorgrímr Kjallaksson[6]) erbt Víga-Styrr allein die Machtstellung seines Vaters[7]); als eine rechtlich fundierte aber wird man seine Regierungsgewalt auffassen müssen sowohl mit Rücksicht auf den rechtsgeschäftlichen Erwerb derselben von den þórsnesingar[8]), wie auch mit Rücksicht auf das von Víga-Styrr geübte Gesetzgebungsrecht[9]). Auch von den zahlreichen Söhnen des Siđu-Hallr erbt nur þorsteinn Siđu-Hallsson das Godord des Vaters[10]). Aus der späteren Zeit lassen sich ebenfalls einige Beispiele nachweisen. Das Snorrnngagođord bekommt nach dem Tode des þórđr Gilsson lediglich dessen Sohn Stnrla, von dem allein in der Folgezeit Thinglente erwähnt werden[11]), während noch ein zweiter Sohn des þórđr, namens Snorri, erwähnt wird[12]), der auch nachweislich lange genug am Leben bleibt[13]); von den

---

[1]) Víga-Glúms s. 5 S. 334. [2]) Víga-Glúms s. 1 S. 323.

[3]) Víga-Glúms s. 5 S. 334 in Verbindung mit cap. 18 S. 365, wo Glúms Godordsbesitz sich darin zeigt, dass er als Vorsitzender einer Zwölferjury fungiert.

[4]) insbesondere cap. 6 und 7. [5]) Ljósv. 22 S. 73. [6]) Eyrb. 12, 8.

[7]) Heiđ. 5 S. 287 und 7 S. 289. [8]) Eyrb. 10, 6. [9]) Heiđ. 7 S. 289.

[10]) þorsteins s. Siđu-Hallssonar S. 215 ff. [11]) Sturl. III 4, 23, 27.

[12]) Sturl. III 2. [13]) Sturl. III 20 S. 62.

Söhnen des Sturla übernimmt dann wieder nur einer das fragliche Godord, und zwar der zweitjüngste, namens Sighvatr[1]; die andern werden teilweise anderweitig mit Godorden versorgt[2], der älteste von ihnen aber, namens Sveinn, scheint überhaupt nicht im Besitz eines Godords gewesen zu sein, trotzdem er nachweislich noch am Leben war[3]. Von den Söhnen des Þorvaldr Gizurarson erbt der jüngste die Regierungsgewalt seines Vaters; es ist der spätere Jarl von Island, Gizurr[4], obwohl auch hier die andern zum Teil nachweislich lange genug am Leben geblieben sind[5]. In der Mehrzahl dieser Fälle lässt sich die grössere Befähigung zur Führung der Regierung deutlich als Grund zur Übernahme des Godords erkennen. Besonders deutlich tritt dies bei Víga-Styrr, Sturla Þórđarson und Gizurr Þorvaldsson hervor, aber auch Gudmundr und Eyjólfr waren ihren Brüdern wohl in dieser Beziehung überlegen. Teils ist es schon der grössere Ehrgeiz, wie bei den beiden letztgenannten, teils Kraft und Unerschrockenheit wie bei Víga-Styrr[6], teils aber, zumal in der jüngeren Zeit, sind es wirklich politische Eigenschaften, insbesondere Menschenkenntnis und die Fähigkeit, Menschen zu behandeln, wie bei Sturla und Gizurr, was dem einen Bruder das Übergewicht über die andern gab. In der grösseren Befähigung zur Regierung aber werden wir das Prinzip zu erkennen haben, das für die Vererbung der Regierungsgewalt, wenn mehrere gleichnahe Verwandte in Frage kommen, massgebend war. Es steht nichts der Annahme im Wege, dass auch in den Fällen, wo die Entscheidung nach andern Prinzipien getroffen wurde, die grössere Befähigung zu dem sonstigen Berufungsgrunde noch hinzukam, und in einigen Fällen lässt sich dies direkt nachweisen. Von Þorgrímr, dem Sohn des Þorsteinn Þorskabitr, den der Wille des Vaters zur Herrschaft berief, heisst es ausdrücklich, dass er seinen Bruder in allem übertraf und deswegen sofort ein Häuptling wurde, als er nur das Alter dazu hatte, und von Hrafn Sveinbjarnarson, den seine Verwandten das mutmasslich gemeinsame Godord über-

---

[1] Sturl. VII 6. [2] Sturl. VII 3, 6, 20—23. [3] Sturl. VII 20 S. 210.
[4] Sturl. VII 104 S. 327, VII 126 ff. [5] Sturl. VII 134, 143.
[6] Eyrb. 12, 8.

liessen, wird gesagt, dass ihm das Godord mit Rücksicht auf seine Beliebtheit überlassen sei, eine Eigenschaft, die für den Machthaber tatsächlich von wesentlicher Bedeutnng war, nnd die in den Qnellen anch oft in diesem Sinne hervorgehoben wird.

Die grössere Befähigung zur Regierung aber bewirkte nicht nnr, dass unter mehreren Gleichberechtigten der Tüchtigste allein zur Herrschaft berufen wnrde, sie konnte auch bewirken, dass ein schlechter Berechtigter den Vorrang von den besser Berechtigten erhielt. In dem eben erwähnten Fall, in dem der Wille des Vaters den Schwiegersohn mit Übergehnng seiner zahlreichen Söhne zn seinem Nachfolger in der Regiernngsgewalt beruft, ist es doch zugleich auch die überlegene Tüchtigkeit und Erprobtheit des Schwiegersohns[1]), auf der seine Nachfolge beruht. Weiter ergibt sich aus der Vatnsdœla[2]), dass þorkell krafli, obwohl unehelich geboren, das Godord seines Vaters erhielt, nnter Zurücksetzung seiner ehelich geborenen Brüder. Nach den Rechtsbüchern aber erbt der uneheliche Sohn erst nach den sämtlichen Geschwistern des Erblassers[3]). Es ergibt sich aber weiter ans Vatnsdœla, dass þorkell krafli bereits vorher Gelegenheit gehabt hatte, seinen Mut und seine Schlagfertigkeit zu erproben, so dass er wohl als geeigneter zur Herrschaft erscheinen konnte als seine unerprobten Brüder. Einen ähnlichen Fall enthält die Laxdœla, allerdings mit dem Unterschied, dass hier die Machthaberschaft noch nicht als Godord bezeichnet wird und sich vielleicht überhaupt noch kaum recht zum Rechtsinstitut herausgebildet hatte; dass jedoch die Tendenz dazu bestand, dürfte sich darans ergeben, dass sich in der nächsten Generation auch die Bezeichnung „Godord" für die fragliche Machthaberschaft einstellt[4]). Was diesen Erbfall angeht, so erbt Ólafr Pfau, der uneheliche Sohn des Hösknldr, der seine echtgeborenen Brüder an Tüchtigkeit weit überragt, auch die Machtstellung seines Vaters, während seine Brüder in dieser Beziehung hinter ihm zurücktreten, obwohl sie das übrige Vermögen allein erben[5]). Ans späterer Zert sei noch erwähnt, dass der nneheliche Sohn des Sölvi in Reykholt, namens Páll, das

[1]) Laxd. 73, 77. [2]) cap. 45. [3]) Grágás, Kgb. 118 S. 218.
[4]) Laxd. 71, 17. [5]) Laxd. 13, 14, 26.

Reykhyltingagodord von seinem Vater geerbt hat, obwohl es eigentlich der Schwester des Sölvi hätte znfallen müssen[1]. Die grössere Befähigung des Páll zur Regierung liegt hier in seinem Geschlecht; ein Weib war natürlich znr Führnng der Regierungsgewalt nicht geeignet. Ein analoger Fall ist es, wenn der nächst Berechtigte zur Zeit des Erbfalls nnmündig ist. Anch hier kann der Berechtigte das Godord znrzeit nicht selbst führen, aber der Mangel wird gehoben, sobald er herangewachsen ist, ebenso wie der aus dem weiblichen Geschlecht entspringende Mangel gehoben wird, wenn sich die Berechtigte verheiratet und nnn ihr Ehemann ihr Recht geltend machen kann. Von Bedeutung ist aber, dass den Berechtigten, wenn sie zurzeit znr Verwertung ihres Rechts unfähig sind, der endgültige Verlust ihres Rechtes droht. Das ergibt sich aus der Vatnsdœla. Hier sind die nächsten Erben des jung verstorbenen Ingolfr dessen unmündige Kinder. Es heisst nun Vatnsdœla cap. 41 S. 103, dass bei Unmündigkeit des nächsten Erben des Godordsinhabers der am besten Geeignete das Godord erhalten solle. Es ist nicht die Rede davon, dass er es nur während der Unmündigkeit verwalten solle. Und tätsächlich bleibt das Godord hier auch vollständig bei seinem nenen Inhaber und dessen Erben. Þorkell krafli, der schon der Sohn dieses neuen Inhabers ist, erscheint noch in seinem Alter als selbständiger Machthaber. Die Söhne des nächst Berechtigten sind infolge ihrer auf ihrer Unmündigkeit bernhenden mangelnden Befähigung zur Führung der Herrschaft endgültig von derselben ausgeschlossen.

So zeigt sich anch in der Vererbung der Einfluss der tatsächlichen Umstände auf die Rechtsverhältnisse der Regierungsgewalt. Das Godord ist schon im Laufe der älteren Zeit zum Rechtsinstitut ausgewachsen und wächst sich im Laufe der Zeit noch immer mehr dazu ans. Aber es kommt doch niemals dahin, dass die Rechtsordnnng ausschliesslich massgebend für dasselbe wird, so sehr sich auch die spätere Zeit diesem Zustand nähert.

Erwähnenswert ist noch in negativer Beziehnng, dass das Wahlprinzip anf Island im Gegensatz zu andern germanischen,

[1] Sturl. VII 21 S. 211 und Sturl. III 32 S. 82.

besonders südgermanischen Stämmen, sehr in den Hintergrund tritt. Die Besetzung des eigentlichen Godords durch Wahl seitens der Untertanen ist den isländischen Quellen anscheinend völlig fremd. In dem eben erwähnten Fall der Vatnsdœla[1], in dem die Erben des bisherigen Godordsinhabers unmündig sind und das Godord nun demjenigen zufallen soll, der von den Thingmannen am besten dazu geeignet erscheint (sem bezt þætti til fallinn), läge die Bestimmung des Godordsverwalters im Wege der Wahl sehr nahe. Es sind zwei Bewerber um das Godord vorhanden, von denen keiner nachgeben will. Auf einer Versammlung der Bezirksgenossen wird lange zwischen den beiden verhandelt, aber den Ausschlag gibt schliesslich nicht die Stimme der Untertanen oder der Thingmänner, sondern das Los[2]. Auch der Bericht der Njála über die Entstehung des Godords des Höskuldr Hvitanesgođi lässt sich kaum im Sinne einer Wahl verwerten[3]. Nachdem der Vorschlag des Njáll betreffs Einrichtung des Fünfergerichts und Stiftung von zwölf neuen Godorden auf dem Allthing zum Gesetz erhoben ist, bittet Njáll um die Erlaubnis, ein neues Godord zu Händen seines Pflegesohnes Höskuldr in Hvitanes zu gründen (taka upp nýtt gođorđit). Diese Erlaubnis wird ihm von allen erteilt, und Njáll gründet nun sofort das neue Godord. Die Erteilung der Erlaubnis könnte man vielleicht als eine Art Wahl ansprechen wollen. Allein es ist zu beachten, dass es nicht die Untertanen oder Thingmänner des neuen Goden sind, die die Erlaubnis erteilen, sondern die allgemeine Landesversammlung, ferner aber, dass für die Entstehung des Godords und seine Besetzung das Hauptgewicht nicht auf die Erteilung der Erlaubnis, sondern auf den von Njáll vorgenommenen Gründungsakt, das taka upp gođorđit, gelegt wird. Eventuell kommt noch in Betracht, dass die Njála gerade in diesem Teil nicht als sehr zuverlässig gelten kann[4]. Erst im Jahre 1245, als das Godord schon im Absterben begriffen war, wird uns von einer eigentlichen Wahl berichtet[5]. Brandr Kolbeinsson, dem Kolbeinn ungi seine Godorde hinterlassen hatte, wird auf

[1]) cap. 41. [2]) Vatnsd. 42. [3]) Njála 97.
[4]) Vgl. S. 51 Anm. 2. [5]) Sturl. VII 200 Bd. II S. 66.

Hestaþingshamarr im Skagafjörðr über alle Bezirke westlich der Öxnadalsheiði gewählt. Es heisst aber nicht, dass er zum Goden gewählt wird, und in der Tat bedeutete diese Wahl wohl etwas anderes als die Bestätigung der dem Brandr bereits optimo iure zustehenden Godordsrechte. In den folgenden Jahren ist dann noch wiederholt von der Wahl eines Machthabers die Rede. Aber auch hier sprechen die Quellen niemals von einer Wahl zum Godordsmann, und niemals schreiben sie dem Gewählten die Rechte eines solchen zu. Bezeichnend ist auch, dass es sich bei allen diesen Wahlen immer um den Skagafjörðr handelt; der Besitz des reichen und dichtbevölkerten Skagafjörðr gab nämlich die sicherste Anwartschaft auf die Alleinherrschaft über die ganze Insel. Auch das weist darauf hin, dass es sich bei diesen Wahlen nicht mehr um das auf einen einzelnen Bezirk zugeschnittene Godord handelte. Was die weiteren Fälle angeht, so wird Sturl. VII 270 S. 181 Oddr þórarinsson auf Hestaþinghamarr von den Bauern, denen er sich als Abgesandter des Gizurr vorstellt, seinem Wunsch entsprechend gebeten, ihr Leiter (forstjóri) und ihr Oberhaupt (formaðr) zu werden. Sturl. VII 293 S. 220 bittet nach Odds Tode dessen Bruder þorvarðr die Bauern in einer Versammlung um Anerkennung als ihr Häuptling; seine Bitte findet aber wenig Beifall (litill rómr). þorvarðr greift einige aus ihrer Mitte heraus und fragt sie nach ihrer Meinung; diese wollen nicht auf eigene Verantwortung eine Entscheidung abgeben und besprechen sich erst mit den übrigen; dann erklären sie den Entschluss aller dahin, dass sie ihn nicht wollen. Auch þorgils skarði bittet unmittelbar darauf die Bauern vergebens um Anerkennung als Häuptling; diese erklären, sie wollten am liebsten gar keinen Häuptling [1]). Einige Zeit danach wird þorgils skarði dann aber doch auf einer Versammlung von den Bauern als ihr Häuptling anerkannt [2]); und zwar gilt seine Wahl als entschieden, als sich nach längerem Verhandeln die Mehrzahl für ihn entscheidet. Alle diese Vorgänge wird man als eigentliche Wahlen ansprechen dürfen, allerdings mit der Einschränkung, dass es sich immer nur um Annahme oder Ablehnung eines einzelnen

[1]) Sturl. VII 293 S. 221/222. [2]) Sturl. VII 294 S. 225.

Mannes handelt. Aber solche Wahlen sind in Island nirgends mit der klassischen Regierungsgewalt der freistaatlichen Zeit, dem Godord, in Verbindung gebracht. Erst die Übergangszeit zur Monarchie zeitigte Vorgänge wie die vorstehend beschriebenen.

C. Geschichte der isländischen Regierungsgewalt.

§ 10.

Es ist im vorstehenden dargelegt, wie sich in Island eine Regierungsgewalt entwickelt hat, die auf der einen Seite ein durchaus individuelles Gepräge zeigt, auf der anderen Seite aber auch wieder allen Umfangs in gemeingermanischen Anschauungen wurzelt. Um das Bild des isländischen Godords zu vervollständigen, bedarf es noch eines knrzen Blickes anf die äussere Geschichte dieser Regierungsform. Während die inneren Grundlagen, wie im ersten Teil gezeigt, in den gemeingermanischen Institutionen zu suchen sind, gab die änssere Anregung znr Bildung dieser Regierungsform, wie auch schon erwähnt, die Gesetzgebung des Ulfljótr, etwa aus dem Jahre 930, vielleicht auch etwas später. Aber erst eine längere Entwicklung führte zn dem Resultat, dass Name der Regierungsgewalt und tatsächliche Machthaberschaft sich im wesentlichen deckten. In der älteren Zeit erscheinen auf der einen Seite eine Reihe von Machthabern, deren Regierungsgewalt jeder technischen Bezeichnung ermangelt. Sie heissen schlechthin „höfđingi", aber weder nennt mau sie selbst „gođi" noch ihre Gewalt „gođorđ" oder „mannaforráđ" noch ihre Gefolgschaftsleute „þingmenn". Es seien nur einige davon namhaft gemacht, deren häufiges Vorkommen eine Verwendung der fraglichen Ausdrücke besonders nahe legte. Es sind aus der heutigen Dalasysla Höskuldr Dala-Kollsson nnd dessen Sohn Ólafr Pfau, sowie þórđr gellir, aus der Snæfellssysla Víga-Styrr und Steinþórr, aus dem Borgarfjörđr Tungu-Oddr nnd þorkell trefill, aus der Arnesssysla Gizurr der Weisse und þorgils örrabeinsstjúpr

nnd schliesslich fast alle Häuptlinge aus dem Skagafjörđr. Anf der anderen Seite finden sich in der älteren Zeit eine Reihe von Personen, die als Goden oder deren Regierungsgewalt als Godord bezeichnet wird, obwohl ihre tatsächliche Machtstellung allem Anschein nach keine bedeutende war, so dass sie den Namen eines Machthabers eigentlich nicht verdienen.

An solchen Goden lassen sich verzeichnen: Sturla gođi[1], þormođr[2]) und sein Grossneffe Hjörleifr gođi[3], þorsteinn gođi[4], Illugi Fellsgođi[5], Ingjaldr Saudeyjargođi[6], þorhallr gođi[7], þorvaldr eyrgođi[8], Halldórr Garpsdalsgođi[9], Arngrímr gođi[10] und an Godorden das des þorarinn im Langadal[11], das des Refr im Brynjadal[12] und das des Einarr in Stafaholt[13]. Die Geringfügigkeit dieser Godorde ergibt sich darans, dass deren Inhaber weder einer Häuptlingsfamilie angehören noch persönlich in den Quellen als bedeutende Machthaber gezeichnet werden. Bei einigen finden sich auch noch spezielle Anhaltspunkte für die Geringfügigkeit. So heisst es in der Laxdæla 67, 1 von þórarinn im Langadal ausdrücklich, dass er zwar ein Godord besass, aber nicht mächtig war. Er muss sich denn anch mit seinem Sohne die Wegnahme des Godords von einem entschlossenen, aber keineswegs mächtigen Manne gefallen lassen, ohne sich aus eigener Kraft dagegen wehren zn können. Der Sohn des Halldórr Garpsdalsgođi gilt trotz des Godords seines Vaters für Gudrún, die Tochter des Ósvifr, der selbst wohl kanm ein Godord besass, als eine entschieden unebenbürtige Partie, und diese Unebenbürtigkeit findet ihren Ausdruck in einem für Gndrún ungewöhnlich günstigen Ehegüterrechtsvertrage. Es scheint sich in beiden Fällen um die Herrschaft in kleinen, natürlich begrenzten Bezirken zu handeln, die einem an sich unbedeutenden Manne zufallen konnte, wenn er nur in seinem kleinen Bezirk der angesehenste war. Nachdem durch das Gesetz das Wort „gođi“ für den Inhaber der Regierungsgewalt geprägt war, beeilten sich vermutlich eine Reihe von

[1]) Ln. 30/42. [2]) Ln. 58/70 nnd Eyrb. 7, 4. [3]) Ln. 58/67.
[4]) Ln. 334/379, 317/361 und 313/355. [5]) Ln. Hanksbók 61.
[6]) Laxd. 14, 1. [7]) Laxd. 31, 7. [8]) Stnrl. II 2. [9]) Laxd. 34, 1.
[10]) Hœnsa-þóris s. 1 S. 122. [11]) Laxd. 67, 1. [12]) Harđar s. 23 S. 72.
[13]) Eigla 81, 16.

Personen, die in einem kleinen Bezirk ein gewisses Ansehen genossen, sich diesen Titel beizulegen, um so für ihr Ansehen auch eine rechtliche Grundlage zu schaffen und es dadurch noch zu steigern. In einer ähnlichen Lage befanden sich wahrscheinlich Ingjaldr Saudeyjargođi, dessen Gebiet anscheinend durch eine Gruppe von Inseln im nordwestlichen Breiđafjördr gebildet wurde, und þorvaldr eyrgodi, dessen Herrschaftsgebiet wohl der von seinem Vater besiedelte Steingrimsfjördr war. Etwas anders scheint es sich mit zwei anderen kleinen Godorden zu verhalten. Der in der Hœnsaþóris saga eine Rolle spielende Arngrimr godi ist an sich wohl ein ganz angesehener Mann, aber dass er hinter den eigentlichen Herrscherfamilien doch zurücksteht, ergibt sich schon aus der strengen Strafe, die ihm im Vergleichswege für den in der Saga erzählten Mordbrand auferlegt wird, während der viel schuldigere Sohn des mächtigen Tungu-Oddr erheblich milder davon kommt[1]. Einige Jahre später begegnet uns ungefähr in derselben Gegend, in der Eigla 81, 16, ein Godordsmann Einarr, den ein Widersacher des þorsteinn Egilsson um seine Unterstützung angeht. Seine geringere Macht ergibt sich daraus, dass er seine Unterstützung als offensichtlich unzureichend im Kampfe gegen þorsteinn behandelt. Im weiteren Verlauf des Streits spielt Einarr denn auch nur eine untergeordnete Rolle gegenüber Tungu-Oddr, den Steinarr noch ausser ihm um Hilfe angeht. Dieses eigentümliche Abhängigkeitsverhältnis gegenüber dem mächtigen Tungu-Oddr tritt bei Arngrimr godi in der Hœnsaþóris saga noch viel stärker hervor. So wendet sich der Schützling des Arngrimr, nachdem dieser ihn abgewiesen, an Tungu-Oddr um Unterstützung mit der Begründung, dass die Sache auch ihn anginge, weil es ihm als forráđsmadr heradsins, d. h. als Inhaber der Regierungsgewalt im Bezirk, zukäme, die Vergehen zu bestrafen. Er vindiziert also Tungu-Oddr sozusagen eine über dem Arngrimr stehende Regierungsgewalt. Diese Anhaltspunkte dürften vielleicht die Vermutung recht-

[1] Es lässt sich mit zahlreichen Beispielen belegen, dass in Island regelmässig der Stand über die Höhe der Strafe entschied, und dass der sozial tiefer Stehende und weniger Mächtige stets eine schärfere Strafe bekam.

fertigen, dass die beiden kleineren Godorde nördlich des Hvítá ihren Bestand nur dem Umstande verdankten, dass sie von dem mächtigen Häuptlinge südlich des Flusses unterstützt und gehalten wurden. Dann aber war ihre Macht keine im höchsten Sinne selbständige, wie es die godordliche Gewalt von Rechts wegen sein sollte. Der eigentliche Herr war auch in ihrem Herrschaftsgebiet der mächtige Tungu-Oddr, und sie waren sozusagen nur seine Statthalter. Es ergibt sich, dass hier der Begriff des Godords als der obersten Regierungsgewalt noch nicht zu seiner vollen Entfaltung gekommen ist, und dass man diesen Begriff damals noch nicht in der Schärfe fasste, die für seine Blütezeit charakteristisch ist.

Dass das Godord in der Epoche noch nicht im Mittelpunkt des tatsächlichen Lebens stand, ergibt sich auch daraus, dass die Landnama, indem sie eine Übersicht über die Herrschaftsverhältnisse zur Zeit der ersten Missionsversuche in Island (etwa im Jahre 983) geben will, nicht etwa die damals bestehenden Godorde, sondern die zu jener Zeit mächtigsten Häuptlinge aufzählt.

Dass aber schon in dieser Epoche ein allmählicher Wandel mit dem Godord vor sich geht, das ergibt sich sowohl aus der schon oben erwähnten Tatsache, dass die Quellen des Godords immer häufiger gedenken, je weiter die Zeit fortschreitet, als auch daraus, dass die kleinen Godorde immer mehr in Wegfall kommen.

Mit dem Jahre 1030 fangen unsere Quellen an, spärlicher zu werden, um erst von der Mitte des 12. Jahrhunderts an wieder reichlicher zu fliessen. Das Godord entwickelt sich in dieser Zeit in demselben Sinne weiter wie in der vorigen Epoche. In der Þorgils saga ok Hafliða, die in der Zeit von 1117—1121 spielt, steht das Godord bereits völlig im Mittelpunkt der Erzählung. Andererseits gibt aber doch die Kristni saga die Übersicht über die Herrschaftsverhältnisse für das Jahr 1118 noch nicht nach Godorden, sondern in der altgewohnten Weise nach mächtigsten Häuptlingen. Mit der Zeit, für die die Quellen dann wieder reichlich und im Zusammenhang fliessen, beginnt die eigentliche Blütezeit des Godords. Die Quellen beschäftigen sich jetzt vielfach mit den

Rechtsverhältnissen der Godorde und geben im wesentlichen erschöpfende Nachweisungen über deren Schicksale; einmal findet sich sogar eine vollständige Übersicht über die Godorde eines bestimmten Landesviertels [1]), während die Übersichten sich, wie bereits angedeutet, bisher nur auf die mächtigsten Häuptlinge erstreckten. Godordsmänner und tatsächliche Machthaber fallen jetzt vollständig zusammen. Auf der einen Seite hat sich von den kleinen Godorden jede Spur verloren, auf der anderen Seite besitzt jeder wirkliche Machthaber jetzt im allgemeinen auch den entsprechenden Rechtstitel. Schliesslich ist auch die Zahl der Machthaber soweit reduziert, dass der Godordsmann wirklich um ein Erhebliches über den gewöhnlichen Bauer emporragt, und dass ungefähr jedes Godord zugleich einen geschlossenen geographischen Bezirk darstellt.

Eine Übersicht über die Godorde für die zweite Hälfte des 12. Jahrhunderts wird am besten dazu dienen, diese Angaben in das rechte Licht zu stellen. Beginnen wir mit dem Borgarfjördr, d. h. dem Gebiete des þverárþing, so lassen sich um die gedachte Zeit die folgenden Godorde nachweisen: Das Reykhyltingagodord im ehemaligen Machtgebiet des Tungu-Oddr im Besitz der früher als Geitlendingar bezeichneten Familie [2]), westlich davon das Lundarmannagodord im Besitz der Nachkommen des Egill Skallagrímsson [3]); nördlich vom Hvitá gegenüber dem Reykhyltingagodord wird das Godord der Gilsbekkingar anzusetzen sein, das allerdings in den Quellen nicht unmittelbar erwähnt wird [4]); in der nordwestlichen Ecke des Borgarfjördr

[1]) Sturl. VII 23.

[2]) Vgl. Sturl. III Bd. I 32 S. 82, VII 243 Bd. II S. 142, VII 246 Bd. II S. 146. [3]) Sturl. VII 20 S. 210.

[4]) Seine Existenz ergibt sich aus einer Reihe indirekter Gründe. Angehörige dieser Familie spielen an verschiedenen Stellen die Rolle von Machthabern. So unterstützt Styrmir Hreinsson mit mehreren anderen Machthabern zusammen den þorgils Oddason in seinem Streit mit Hafliđi Másson und übernimmt für ihn mit die Bürgschaft für die zu zahlende Busse (Sturl. III 30 Bd. I S. 38); desgleichen unterstützt Hermundr Kođransson mit anderen Machthabern zusammen den Einar þorgilsson (Sturl. III 9 Bd. I S. 50). Dieser Hermundr und seine Söhne heissen Sturl. III 30 S. 78 görvilegastir menn í heradi. Auch die Abkunft von einem alten bedeutenden Godengeschlecht lässt sich als Grund verwerten; schliesslich aber auch die Wechsel-

das Godord der Hitdælir[1]). Auf der Snæfellsnes-Halbinsel, mit der wir ins Gebiet des þórsnesþing gelangen, liegt das þórsnesingagodord[2]), auf der namenlosen, in den Breidafjördr vorspringenden, grossen Halbinsel das Snorrungagodord[3]) und das Reyknesingagodord[4]). Im Gebiet des þorskafjardarþing findet sich das Godord oder vielleicht auch die Godorde der Seldælir[5]) und das Godord der Vatnsfirdingar[6]). Im Gebiet des Hunavatnsþing im Nordviertel finden wir das Ávellingagodord[7]) und das Godord der Melmenn[8]). Im Gebiete des Hegranesþing ist das Godord der Asbirningar[9]), sodann das Godord des Fljótamenn[10]) und wahrscheinlich noch das Godord des Grimr Snorrason[11]). Im Eyjafjördr ist das Godord des þorvardr þorgeirsson[12]) bzw. seines Sohnes Ögmundr sneis[13]); ferner das Godord des Önnndr þorkelsson[14]), das er nach V 2 S. 129 mit seinem Verwandten Einarr Hallzson zusammen hat; dann das Godord des Gudmundr dýri[15]); schliesslich noch das des Hallr Kleppjárnsson[16]); östlich vom Eyjafjördr im Gebiet des þingeyjarþing scheint Eyjólfr Hallzson in Grenjadarstadr ein Godord besessen zu haben[17]). Was das Ostland angeht, so werden im nördlichen Teil die Godorde der Hofsverjar er-

---

heiraten mit anderen Herrschergeschlechtern; aus diesen ergab sich eine Machtstellung mit Notwendigkeit, wenn nur irgend ein Familienmitglied Neigung und Fähigkeit zur Machthaberschaft besass.

[1]) Sturl. III Bd. I S. 67 und Sturl. III 25 Bd. I S. 69 werden Thinglente des þorleifr beiskaldi, eines Angehörigen dieser Familie, erwähnt.

[2]) Sturl. VII 3 Bd. I S. 169 und Sturl. VII 6 Bd. I S. 200.

[3]) Sturl. III 2, VII 57, 58, 66, 69, 149. [4]) Sturl. II 3, 10.

[5]) Hrafns. s. 2, 4, Sturl. VII 61. [6]) Hrafns. s. 8, 10.

[7]) Sturl. VII 23 Bd. I S. 273. [8]) Sturl. VII 23 Bd. I S. 213.

[9]) Sturl. VII 23. [10]) Sturl. V Bd. I S. 134.

[11]) Sturl. V 5 S. 135 ist von seiner sveit die Rede, vgl. dazu S. 41. Dieser selbe Grimr Snorrason vergleicht auch (Sturl. V 3 S. 131) in Gemeinschaft mit Gudmundr dýri zwei Parteien von Godordsmännern des Eyjafjördr; das lässt darauf schliessen, dass er selbst ein Godordsmann war.

[12]) Sturl. V 1 S. 128. [13]) Sturl. VII 23. [14]) Sturl. V 1 S. 128.

[15]) Sturl. V 3 S. 129. [16]) Sturl. VII 23.

[17]) Er tritt als Anführer einer Partei zwei Godordsmännern entgegen (Sturl. II 1 und 2) und unternimmt es späterhin (Sturl. V 21) mit Erfolg, Kolbeinn Tumason und Gudmundr dýri mit ihren Gegnern zu vergleichen. Daraus möchte man entnehmen, dass er diesen Leuten an Rang gleich stand.

wähnt[1]). Wenn man die Quellen beim Wort nimmt, wären es mindestens drei; denn nachdem ihnen das südliche mannaforrædi abgenommen ist, ist immer noch von ihren Godorden, in der Mehrzahl, die Rede. Es wäre aber denkbar, dass hier mit derselben Ungenauigkeit, mit der, wie oben S. 64 gezeigt, der Singular steht, wo der Plural richtig wäre, hier der Plural stände, obwohl es sich nur um ein Godord handelte. „Die Godorde" hiesse dann nichts weiter als die Gebiete, über die sich die godordliche Gewalt erstreckte. Den südlichen Teil des Ostlandes umfasst das Godord der Svinfellingar[2]). Im Südland lässt sich in jedem Thingbezirk nur je eine Herrscherfamilie nachweisen. Im Rángárvallaþing sind es die Oddaverjar; es scheint aber, dass diese Familie im Besitz von drei Godorden war. Das weitaus bedeutendste war mit dem Stammsitze Oddi verknüpft; das zweite war das Dalverjargodord[3]), nnd sein Inhaber pflegte in Breidabólstadr in Fljótzhlid zu wohnen[4]); und als drittes wird ein Skardverjagodord anzusetzen sein; denn auf dem Allthing existierte nach Sturl. VII 8 eine Skardverjabud, und Loptr, der Sohn des Bischofs Páll, der im westlichen Skard wohnte, wird Sturl. VII 45 Bd. I S. 250 als Inhaber eines Godords erwähnt. Im Gebiet des Arnessþing waren die Haukdælir die einzigen Godordsmänner[5]). Es mag aber auch hier ähnlich wie im vorigen Bezirk Sekundogeniturgodorde gegeben haben, wenngleich sich nichts Bestimmtes darüber feststellen lässt. Es deutet darauf hin, wenn es bei Ari cap. 9, Sturl. VII 14 und Biskupa sögur S. 153/219 heisst, dass Bischof Isleifr, ein Angehöriger und zeitweiliges Haupt dieser Familie, drei Söhne gehabt habe, und dass alle grosse Häuptlinge geworden seien. Im Gebiete des Kjalarnesþing ist von Godorden nur dasjenige der Allsherjargodar nachzuweisen, dieses auf Grund der Sturl. VII 39 S. 233 erwähnten Allsherjarbud und des Sturl. VII 39 S. 235 erwähnten Thingmannes.

Vergleicht man diese Übersicht mit der Zeitschrift der Savigny-Stiftung Bd. 24, Jahrg. 1903, S. 181—191 gegebene Über-

[1]) Sturl. VII 215, 7, 8. [2]) Sturl. VII 215, 2. [3]) Sturl. VII 40.
[4]) Sturl. VII 22 und Sturl. VII 40 S. 237.
[5]) Sturl. VII 260 ór sveit Gizurar; Sturl. VII 270, fyrir sveitum Gizurar öllum.

sicht der Häuptlingsfamilien, so bemerkt man, in welchem Masse die Zahl der Machthaber reduziert ist; in demselben Masse ist natürlich die Macht der einzelnen gewachsen. Man könnte sagen, dass Zahl und Umfang der Machthaberschaften sich jetzt der Idee des Godords am besten angepasst haben. Eine weitere Reduzierung drohte zur Alleinherrschaft zu führen und damit die Godordsidee, die in dem Nebeneinander einer Reihe sich gleichstehender Herrscher bestand, aufzuheben. Trotzdem setzte sich der Reduktionsprozess mit ungemindeter Lebhaftigkeit fort. Das Reyknesingagođorđ oder wie es wahrscheinlich später hiess, das Saurbœingagođorđ erlosch mit dem Tode des Einarr 1185, und das Gebiet wuchs den Sturlungen, den Inhabern des Snorrungagođorđ an. An dieselben fiel das Þórsnesingagođorđ im letzten Jahrzehnt des 12. Jahrhunderts. Ferner auch das Ávellingagođorđ[1]), das halbe Lundarmannagođorđ[2]), das Godord des Guđmundr hinn dýri nebst dem Fljótamannagođorđ[3]), das dieser 1188 mit seinem Godord vereinigt hatte[4]) und wahrscheinlich auch das Reykhyltingagođorđ[5])[6]), und zwar sämtlich im ersten Jahrzehnt des 13. Jahrhunderts. Im Jahre 1225 fällt ihnen dann auch das Godord oder die Godorde der Seldælir zu[7]), und sie erhalten 1233 wenigstens die Verwaltung auch des Godords der Vatzfirđingar[8]). Eine weitere Reduzierung findet noch im Nordviertel statt, indem im Skagafjörđr das Godord des Grímr Snorrason gegen 1200 in Wegfall kommt, und im Eyjafjörđr das Godord des Önundr 1197, das des Ögmundr sneis 1209 und das des Hallr-Kleppjárnsson 1212 erlischt. Diese Reduzierungen bedeuteten tatsächlich den Untergang der godordlichen Regierungsform. Und wirklich fängt das Godord von den dreissiger Jahren des 13. Jahrhunderts an, in den

[1]) Sturl. VII 23. [2]) Sturl. VII 20. [3]) Sturl. VII 23. [4]) Sturl. V 4.
[5]) Sturl. VII 21.
[6]) Snorri Sturluson erhielt den Hof Reykjaholt auf Grund der Ansprüche, die er auf die Erbschaft der Reykhyltingar erhob. Zu dieser Erbschaft gehörte auch das Godord der Reykhyltingar, das ihm also vermutlich in derselben Weise zufiel wie der Hof. Es findet sich das Reykhyltingagođorđ auch später im Besitz eines Sturlungen (Sturl. VII 243, 246), was aber vielleicht auch auf Usurpation beruhen könnte.
[7]) Sturl. VII 61. [8]) Sturl. VII 95.

Quellen wieder mehr in den Hintergrund zu treten. Die Quellen erwähnen es wesentlich seltener als bisher, und die Schicksale der einzelnen Landesteile knüpfen sich nicht mehr an seinen Namen. Wenn þórðr kakali im Jahre 1250 vor seiner Abreise nach Norwegen das Land unter seine Anhänger verteilt, so geschieht dies nicht mehr nach Godorden, sondern einfach nach geographischen Bezirken[1]). Ebenso verfährt auch im Jahre 1251 König Hakon bei der Verteilung des Landes unter die ihm ergebenen isländischen Grossen[2]). Als Gizurr sich im Jahre 1253 eine Herrschaft im Skagafjörðr zu gründen versucht, bemüht er sich in keiner Weise, die Godorde dieses Bezirks in seine Hände zu bekommen[3]). Und ebensowenig tut dies im Jahre 1255 þorgils skarði[4]), als er gleichfalls den Skagafjörðr in seine Hände zu bekommen versucht. Auch die Herrschaft über den Eyjafjörðr, die Steinvör von ihrem Bruder þórðr kakali geerbt[5]) und die sie dem þorvarðr überlässt, wird nicht mehr als goðorð gekennzeichnet[6]). Alle diese Züge zeigen, dass man der Innehabung eines Godord nicht mehr denselben Wert beimass wie in früheren Zeiten. Die Rolle des Godords war ausgespielt; die Zeit war zu Ende, in der die Regierung der Insel von einer Reihe gleichberechtigter souveräner Gewalten geführt wurde. Es kam die Zeit, in der die Insel zum Einheitsstaat erwuchs, die Zeit der Alleinherrschaft eines einzelnen Mannes. Die Umgestaltung der Regierungsform hatte wohl in erster Linie ihren Grund darin, dass man die Schwierigkeiten, die die geographischen Verhältnisse dem Einheitsstaat in den Weg legten, allmählich zu überwinden gelernt hatte. Die grossen Schwierigkeiten der Kommunikation hatten bisher den einzelnen Landesteilen eine gewisse Selbständigkeit verbürgt. Aber man überwand diese Schwierigkeiten immer leichter, reiste immer schneller und häufiger, und erreichte es immer mehr, grössere Truppenmassen auf einen Punkt zu konzentrieren. Dadurch wurde die Macht einzelner Häuptlinge immer umfassender, und schliesslich waren es nur noch wenige Geschlechter, die für der Herrschaft auf der Insel noch in Frage kamen. Gefördert wurde die Tendenz zum Ein-

---

1) Sturl. VII 213. 2) Sturl. VII 230. 3) Sturl. VII 244.
4) Sturl. VII 293, 294. 5) Sturl. VII 303. 6) Sturl. VII 306.

heitsstaat noch dadurch, dass der Einfluss des norwegischen Königs eben jetzt zum rechtlichen Anschluss der Insel an Norwegen führte. Der Einfluss des norwegischen Königs auf Island war tatsächlich stets ein grosser gewesen, und es bedurfte eigentlich nur einer, längere Zeit verfolgten, zielbewussten Politik, um den tatsächlichen Einfluss in rechtliche Abhängigkeit zu verwandeln. Eben diese Politik aber wurde durch die lange Regierung eines so tüchtigen Herrschers wie Hakons des Alten verbürgt. Island musste ihm auf alle Fälle zufallen, ganz gleichgültig wie die Verhältnisse auf der Insel zurzeit gerade lagen. Die Königsherrschaft aber vertrug sich nicht mit einer Reihe selbständiger Gewalthaber auf der Insel; sie verlangte die Organisierung der Insel als Einheitsstaat. So ging denn auch hier um die Mitte des 13. Jahrhunderts der letzte Rest urgermanischer Staatsform zugrunde, nachdem sie sich in der unmittelbar vorgehenden Zeit noch zu einer Blüte erhoben hatte, die in den übrigen Ländern infolge weit früheren Absterbens nirgends hatte erreicht werden können.

Schluss.

Die Betrachtung des isländischen Regierungsrechts hat verschiedentlich zur Behandlung der Frage Gelegenheit gegeben, in welchen Verhältnissen die Rechtsordnung und die tatsächlichen Verhältnisse zueinander stehen, inwieweit die Rechtsvorschriften im praktischen Leben zur Verwirklichung gelangen und inwieweit die rein tatsächlichen Verhältnisse wiederum auf die Bildung und Veränderung von Rechtsnormen und Rechtsverhältnissen wirken. Es ist das eine Frage, die überhaupt für die Beurteilung der alten Rechtsbücher von hervorragender Bedeutung ist. Man darf nicht ohne weiteres davon ausgehen, dass die Vorschriften der Rechtsbücher in jenen Zeiten auch regelmässig befolgt seien, sondern man muss, soweit es die Quellen zulassen, im einzelnen feststellen, inwieweit dies tatsächlich geschehen ist; denn je nachdem eine Vorschrift immer, in der Regel, manchmal, selten

oder nie befolgt ist, ist ihre rechts- und kulturgeschichtliche Bedeutung eine ganz verschiedene. Eine peinlich genaue Befolgung sämtlicher Rechtsvorschriften, bzw. sofortige Reaktion der öffentlichen Gewalt im Falle der Ausserachtsetzung irgendeiner Rechtsvorschrift hat es weder damals noch zu irgendeiner anderen Zeit gegeben und gibt es auch heute nicht[1]. Aber die Differenz muss in jenen Zeiten eine grössere gewesen sein als heutzutage[2]. Bei der obersten Regierungsgewalt ist naturgemäss der Einfluss der tatsächlichen Verhältnisse ein besonders starker, weil diese keine Instanz mehr über sich hat, zu der sie im Falle ihrer Gefährdung ihre Zuflucht nehmen könnte, sie ihren Schutz vielmehr nur in sich selbst hat. Der starke Einfluss der tatsächlichen Verhältnisse bringt allerdings in die Regierung des Landes eine gewisse Unsicherheit und Unstetigkeit, die uns heutzutage unerträglich scheint. Allein wenn auch manche Mängel mit diesem Regierungssystem verbunden waren, so hatte es doch auch grosse Vorteile. Erstens setzte es der persönlichen Freiheit wesentlich weniger Schranken als unser heutiges Regierungssystem. Zweitens aber trug es eine Art Selbstkontrolle in sich, für deren Mangel in modernen Regierungsverhältnissen sich kaum ein Ersatz wird finden lassen. Jede fehlerhafte Regierungsmassregel rief sofort eine entsprechende Reaktion hervor, die wiederum dazu nötigte, den gemachten Fehler sofort zu reparieren. Eine solche Reaktion ist in den meisten modernen Staaten unmöglich, eben weil die Regierungsgewalt dazu zu stark ist. Verkehrte Regierungsmassnahmen können sich Jahrzehnte lang anhäufen,

[1]) Um zu zeigen, wie auch heutzutage noch Rechtsvorschriften in der Praxis völlig ausser acht gelassen werden, sei nur auf ein einziges Beispiel hingewiesen. Die ZPO. schreibt in § 137 Abs. 2 vor: „Die Vorträge der Parteien sind in freier Rede zu halten" und in Abs. 3: „Eine Bezugnahme auf Schriftstücke statt mündlicher Verhandlung ist unzulässig". Der erstere Grundsatz wird, abgesehen von den rheinischen Gerichten, überhaupt fast nie befolgt, und der letztere Grundsatz wird wenigstens von allen grösseren Amtsgerichten ausser acht gelassen.

[2]) Wenn die öffentliche Zwangsgewalt heutzutage bei Nichtbefolgung von Gesetzen nicht einschreitet, so unterlässt sie es, weil sie kein Interesse an der Befolgung hat, wie denn in dem in voriger Anmerkung angegebenen Beispiel die Befolgung der fraglichen Grundsätze überflüssig und lediglich zeitraubend wäre. In jenen Zeiten aber konnte es auch geschehen, dass es der öffentlichen Gewalt an der Kraft zum Einschalten fehlte.

und wenn dann schliesslich die Spannung zu stark geworden ist, so löst sie sich in Formen, die weit über die Grenzen des zum Zwecke Notwendigen hinausgehen. Die moderne Regierungsform gleicht gewissermassen einem Kessel ohne Sicherheitsventil, bei der isländischen war umgekehrt das Ventil nicht schwer genug.

Was das Verhältnis zur gemeingermanischen Rechtsgeschichte angeht, so wird man nicht annehmen dürfen, dass in der urgermanischen Zeit der Einfluss der tatsächlichen Verhältnisse ein weniger starker war als im isländischen Freistaat, und die germanischen Häuptlinge wird man sich kaum in geringerem Grade von den tatsächlichen Machtverhältnissen abhängig zu denken haben als die isländischen Goden. Insbesondere aber wird eine Differenzierung der einzelnen Befugnisse für den urgermanischen Staat so wenig anzunehmen sein, als sich dieselbe in Island findet. Eine scheinbare Ausnahme macht nur der Rechtskundige, im Norden Gesetzsprecher (lögsögumadr) oder Gesetzesmann (lögmadr), bei den Friesen Asega genannt. Allein seine Befugnisse galten nicht als obrigkeitliche, weil nur sein Wissen, nicht sein Wille massgebend war. Der Priester des Tacitus aber war wahrscheinlich auch nur ein Häuptling wie die anderen, der eben nur persönlich auf gewisse religiöse Funktionen ein besonderes Gewicht legte und vielleicht deshalb auch faktisch ein höheres Ansehen genoss, dem aber wohl kaum von Rechts wegen diese Funktionen speziell übertragen waren. Wenn im Feldzuge ein Häuptling zum obersten Befehlshaber gemacht wird, so sind doch auch dessen Funktionen wieder zurzeit völlig unbeschränkt, und von einer Abspaltung kann auch hier nicht die Rede sein, wenngleich andererseits diese Stellung auch schon wieder den Keim zu einer weiteren Entwicklung, eben zum Königtum, in sich trägt.

Nach den isländischen Verhältnissen zu urteilen, war die Rechtsstellung des Prinzips, da die Thingtätigkeit des isländischen Goden wahrscheinlich auf einem Eingriff der Gesetzgebung beruhte, nur insofern näher bestimmt, als er Gefolgschaftsherr sein musste, im übrigen aber waren seine Befugnisse vermutlich nach keiner Richtung hin näher determiniert.

Buchdruckerei Maretzke & Märtin, Trebnitz i. Schl.

Untersuchungen
zur
Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte
herausgegeben
von
Dr. Otto Gierke
Professor der Rechte an der Universität Berlin
79. Heft

Das ländliche Gesindewesen in der Kurmark Brandenburg vom 16. bis 19. Jahrhundert

von
Dr. Ernst Lennhoff

Breslau
Verlag von M. & H. Marcus
1906

Das ländliche Gesindewesen

in der

Kurmark Brandenburg

vom 16. bis 19. Jahrhundert

von

Dr. Ernst Lennhoff

Breslau
Verlag von M. & H. Marcus
1906

Meinen Eltern

Inhaltsverzeichnis.

Verbesserungen:

S. 4 Anm. 2		ist zu lesen:	6./16. März.
S. 4 „ 3		„ „ „	9./19. März.
S. 5 Z. 20	von oben	„ „ „	Anzeichen.
S. 23 Z. 7	„ unten	„ „ „	hatte, statt beantragte.
S. 29 Z. 7	„ „	„ „ „	setze, statt setzte.
S. 59 Anm. 1		„ „ „	6./16. März.
S. 65 Z. 13	„ „	„ „ „	werden.
S. 67 Z. 5	„ oben	„ „ „	die Landesbehörden zuvor.
S. 110 Anm. 1		„ „ „	solent, statt solten.

I. Geschichte der Gesindegesetzgebung in der Kurmark.

I. Die Zeit bis zum Anfang des 17. Jahrhunderts.

Über die Rechtsverhältnisse des ländlichen Gesindes in der Kurmark Brandenburg im Mittelalter sind uns besondere Nachrichten nicht überliefert. Sicher hat das Gewohnheitsrecht geherrscht, wie wir es im Sachsenspiegel aufgezeichnet finden.

Auch über den Einfluss des römischen Rechts auf die Rechtsverhältnisse des ländlichen Gesindes sind wir nicht unterrichtet. Dass es auf diesem Gebiet, wenigstens seit dem 16. Jahrhundert, tatsächlich angewendet worden ist, wird man wohl nicht bezweifeln dürfen [1]. Die Zustimmung der Landstände erklärt sich, wie Dernburg [2] sehr richtig bemerkt, vor allem wohl dadurch, dass die Gutsherren in der romanistischen Doktrin wirksame Handhaben zu gesteigerter Unterwerfung der bäuerlichen Bevölkerung fanden.

Seit dem Ende des 15. Jahrhunderts werden Versuche unternommen, ein märkisches Provinzialgesinderecht auszubilden.

---

[1] Nach einer Mitteilung von A. W. Goetze (Das Provinzialrecht der Altmark 1, 10. Magdeburg 1836) hätten unter der Regierung Johann Georgs die altmärkischen und priegnitzischen Stände bei der Beratung des Entwurfs zu märkischen Landesordnungen bei mehreren Paragraphen moniert, dass man an die Stelle des eingeführten gemeinen Rechts das abgeschaffte Sachsenrecht wieder einführen wolle. Diese Erinnerungen seien nicht bloss beim Erbrecht, sondern auch beim Gesinderecht gemacht worden.

[2] Preuss. Privatrecht 1, 2. Halle 1894.

So verlangte z. B. im Jahre 1484 der märkische Adel auf dem Landtage eine Verordnung gegen die übermässigen Lohnansprüche und das Fortziehen der ländlichen Dienstboten[1]. Der Wunsch hatte freilich kein praktisches Ergebnis. Aber im Jahre 1518 setzen offenbar die Stände die Aufnahme einer bedeutsamen Bestimmung in den Landtagsabschied durch: Es wird festgesetzt, dass die Kinder der untertänigen Bauern, die sich als Gesinde vermieten wollen, ihrer Gutsherrschaft zuerst ihre Dienste anbieten müssen. Ferner wird in diesem Rezess verordnet, dass dem Gesinde der Lohn nur in Geld und nicht in Getreide ausbezahlt werden soll. Ausserdem wird der Gesindelohn für die einzelnen Landesteile normiert[2]. Zum Teil erscheinen diese Vorschriften, und zwar wortgetreu, in allen späteren Landtagsabschieden[3] des 16. Jahrhunderts wieder.

Zwei Verordnungen aus der zweiten Hälfte des 16. Jahrhunderts bedeuten einen erheblichen Fortschritt auf dem Wege zur Ausbildung eines märkischen Gesinderechts. Die eine stammt aus dem Jahre 1573[4] und trifft Bestimmung über den Lohn der Ackerknechte, die andere aus dem Jahre 1575[5].

Beide Verordnungen treten zum ersten Male heraus aus dem Rahmen der Landtagsabschiede und erscheinen als Spezialgesetze. Besondere Beachtung verdient aber die Verordnung von 1575, denn hier werden schon fast alle die Fragen behandelt, die dann den Inhalt der ersten Gesindeordnungen des 17. Jahrhunderts ausmachen. Sie bestimmt die Maximalhöhe des Lohns für einzelne Klassen des Gesindes, verbietet das vorzeitige und unrechtmässige Verlassen des Dienstes und regelt den Zwangsgesindedienst.

Aus dem Vorgesagten ergibt sich, dass die ersten märkischen

---

[1] Priebatsch, histor. Zeitschrift N. F. 52, 244.

[2] Raumer, Cod. diplom. Brandenburg. 2, 224 ff.

[3] Ausser dem von 1518 sind alle Landtagsabschiede des 16. Jahrhunderts bei Mylius, Corpus Constitutionum Marchicarum VI abgedruckt.

[4] „Verbot und Ausschreiben, dass hinführo denen Ackerknechten kein Land vor sich zu besäen eingethan werden soll". Mylius a. a. O. V, III 1.

[5] Edikt wegen des Dienstlohns der Ackerknechte, Jungen und andern Gesindes im Lande Lühhus auf der Höhe, auch Hohen- und Nieder-Barnim. Mylius a. a. O. V, III, 1 Nr. IV.

Rechtssätze über das Gesinde als Ergänzungen des gemeinen Rechts aufzufassen sind, die nötig wurden infolge der gerade im 16. Jahrhundert sich ausbildenden Formen des landwirtschaftlichen Betriebes in der Mark. Aus der wirtschaftlichen Entwickelung dieser Zeit entstanden Rechtsverhältnisse auch im Gesindewesen, die ihrer Natur nach dem geltenden Recht nicht bekannt sein konnten. Sehr zu bedauern ist es, dass wir keine ausführlicheren Nachrichten aus dieser Zeit besitzen. An Akten ist nichts mehr vorhanden; wir müssen uns daher für die Darstellung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Gesindes im 16. Jahrhundert lediglich an das gedruckte Gesetzgebungsmaterial halten.

Seit dem Anfang des 17. Jahrhunderts entwickelt sich die Gesindegesetzgebung zu immer grösserem Umfange. Es werden sogenannte Gesindeordnungen oder, wie ihr vollständiger Name lautet, Gesinde-, Bauer-, Hirten- und Schäferordnungen abgefasst. Die Verhältnisse des Landgesindes werden, wie schon aus dem Namen der Gesetze hervorgeht, im engen Zusammenhang mit der Regelung der gutsherrlich-bäuerlichen Verhältnisse rechtlich geordnet. Man kann auch deutlich wahrnehmen, wie sich die Lage des Gesindes ziemlich parallel mit der Lage der Landbevölkerung, und beeinflusst durch diese, nach und nach immer mehr verschlechtert. Es ist das begreiflich, wenn man bedenkt, dass das Gesinde ausschliesslich aus den Kindern der Bewohner des platten Landes sich zusammensetzte. Jede Massregel, die die Landbevölkerung im ganzen traf, musste auch mehr oder weniger die Lage des Gesindes beeinflussen. Mit dem Aufkommen der Gesindeordnungen werden auch die archivalischen Quellen ergiebiger und setzen uns in den Stand, die Entstehung und Wirkung der erlassenen Gesetze, anfangs nur in den Hauptzügen, später auch in den Einzelheiten, zu erkennen. Im folgenden soll nun zunächst eine Darstellung der Entstehungsgeschichte der Gesindeordnungen in ihrer zeitlichen Aufeinanderfolge versucht werden.

2. Die Gesindegesetzgebung von 1620—1769.

a) Gesindeordnung von 1620[1]).

Seit dem Anfang des Jahrhunderts waren mehrfach aus verschiedenen Landesteilen Klagen beim Kurfürsten eingelaufen. So hatten sich z. B. auf dem Landtage von 1608[2]) eine Anzahl Adelicher lebhaft beschwert über die mutwilligen Lohnsteigerungen, den Ungehorsam, Unfleiss und die Untreue des Gesindes und hatten dringend gebeten, durch eine Gesinde- und Tagelöhnerordnung diesen Beschwerden abzuhelfen. In ähnlichem Sinne äusserten sich auf dem Landtage von 1610 die Stände des lebusischen, Ober- und Niederbarnimkreises[3]). Indessen hatten, wie es scheint, diese Klagen keinen Erfolg. Wenigstens ist aus dieser Zeit kein Gesetz erhalten, das eine Abstellung dieser Übelstände versucht. Als nun auf dem Landtage von 1620 unter vielem andern die Stände auch diesen Punkt wieder zur Sprache brachten, war man auf seiten des Kurfürsten und seiner Räte offenbar nicht abgeneigt, über diesen Punkt in eine Beratung einzutreten. Indessen, es kam nicht dazu. Wichtigere Fragen hatten den Landtag so lange beschäftigt, bis das Ende der Tagung herannahte. Infolgedessen mussten eine Anzahl Gravamina der Stände unerledigt bleiben. Darunter befanden sich denn auch die Beschwerden wegen des Gesindes. Nun hätten diese Punkte von Rechts wegen erst auf der nächsten Zusammenkunft wieder zur Beratung gestellt werden können. Die Stände der Mittel-, Ucker- und Neumark aber wollten die Missstände im Gesindewesen nicht länger anstehen lassen und baten daher, der Kurfürst möge ohne längern Aufschub in ihren Kreisen eine Ordnung gegen den „muthwillen, frevel, halsstarrigkeit, ungehorsam und bossheit des Gesindes, wie auch der Hirten und Schäfer“ publizieren lassen. Der Kurfürst sagte Erfüllung zu und liess eine Gesindeordnung ausarbeiten

---

[1]) Mylius a. a. O. V, III, 1 Nr. 5.

[2]) „Etliche von Adel wegen des mutwilligen Gesindes“. Actum Sonntags Laetare (3./9. März) 1608. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[3]) Gravamina der Stände des lebus-, Ober- und Niederbarnim-Kreises. Freitags nach Reminiscere (9./12. März) 1610. Märk. Stände-Archiv B. 1 n. 18.

mit Zugrundelegung der in den vergangenen Jahreu eingegangenen Klagen über das Gesinde.

Schon der Entwurf bringt eigentlich eine Erfüllung der ständischen Wünsche, ja er schliesst sich so eng an die Eingaben an, dass er stellenweise sich ganz derselben Ausdrücke und Wendungen bedient. Trotzdem wird er vor seiner Vollziehung doch noch einmal den Ständen zur Begutachtung vorgelegt. Diese stellten auch noch einige Anträge, die im wesentlichen genehmigt wurden. Das Gesetz enthält freilich anch einige wenige Bestimmungen, die nicht anf ständischen Forderungen beruhen. Bei den grossen Lücken in den Aktenbeständen ist ihre Entstehnngsgeschichte aber nicht mehr aufzuhellen. Das Gesetz trägt das Vollziehungsdatum des 11. Mai. Interessant ist es, dass die Vollziehung erst nach der Drucklegung vorgenommen wird, und zwar lediglich durch Anlegen des Siegels. Da nun, wie Riedel behauptet[1]), es bereits unter den ersten brandenburgischen Kurfürsten üblich wurde, dass die Landesherren ihren obersten Beamten Exemplare der eigenen Siegelstempel anvertrauten, so fehlt es uns auch hier an allen Anzeigen, ob der Kurfürst das Gesetz persönlich genehmigt hat oder nicht.

b) Gesindeordnung von 1635[2]).

Sie wird erlassen für die Altmark. Ihr Zustandekommen ist heute nicht mehr aufzuklären. Nur aus den Eingangsworten derselben ist wenigstens soviel zu ersehen: Auch 1635 gehen auf der Versammlnng der Stände Klagen ein, auch diesmal können sie auf der Tagung nicht erledigt werden. Es wird daher angeordnet, dass jeder Kreis wegen seiner nicht erledigten Gravamina die „Notdurft“ einschicken soll. Infolgedessen bat die altmärkische Ritterschaft „gantz inständig gehorsamblich, ohne längern Aufschub über den Muthwillen, Frevel, Halsstarrigkeit, Ungehorsam und Bossheit des Gesindes, wie anch der Hirthen und Schäfer — ein gebührliches Einsehen

---

[1]) Märkische Forschungen 2, 68.

[2]) Mylius a. a. O. V, 3, 1 Nr. 9. Die Entstehungsgeschichte dieser Gesindeordnung muss man aus Mangel an andern Quellen aus ihrem ersten Abschnitt entnehmen. Manche auffällige Erscheinung ist daher nicht mehr zu erklären.

zu haben und deswegen die hiebevor hierzu dienliche publicirte Ordnung renoviren und publiciren zu lassen".

Das ist alles, was wir über ihre Entstehung wissen. Im Geh. Staatsarchiv sind weder Vorakten noch ein vollzogenes Exemplar vorhanden. Es müsste daher, trotz der Publikation bei Mylius, sehr fraglich erscheinen, ob diese Ordnung je in Kraft getreten ist. Darüber kann aber kein Zweifel bestehen. Denn wir finden bei Mylius ein Edikt aus dem Jahre 1641[1]), in welchem die Gesindeordnung von 1635 bestätigt und ihre genaue Befolgung eingeschärft wird. Die Gesindeordnung von 1635 gleicht in fast allen Teilen bis aufs Wort ihrer Vorgängerin von 1620. Neu ist darin eine Lohntabelle, deren Sätze von verschiedener Höhe sind, je nach den einzelnen Kreisen und den einzelnen Verrichtungen des Gesindedienstes.

c) Gesindeordnung von 1644[2]).

Ende Mai 1644 hatten die mittelmärkischen, priegnitzischen und ruppinischen Stände eine Anzahl Erinnerungen[3]) zu der früheren Gesindeordnung nach Berlin gesandt mit der Bitte, auf Grund derselben diese frühere Gesindeordnung für die Mark renovieren und publizieren zu lassen. Daraufhin war im Geh. Rate der Beschluss gefasst worden, über die ständischen Monita zunächst das Gutachten der Kammer einzufordern[4]). Von hier an hören wir ausser gelegentlichen Bitten der Stände um Publikation der Gesindeordnung weiter nichts von der Sache.

Unter dem 1. Dezember erscheinen Deputierte der Priegnitz, Mittelmark und der Grafschaft Ruppin. Sie beziehen sich zunächst auf die Verhandlungen vom Mai/Juni dieses Jahres. Da der Kurfürst ihrem oft wiederholten Verlangen nunmehr nachkommen wolle, so hätten sie aus den Ordnungen

---

[1]) a. a. O. V 3 Nr. 10.

[2]) Mylius a. a. O. V, 3, 1 Nr. 11.

[3]) Dieselben liegen nicht mehr vor.

[4]) Meinardus, Protokolle und Relationen 2, 483. Protokoll 29. Mai/8. Juni 1644 Nr. 21.

von 1620 und 1635[1]) und aus den anno 1635 ans allen Kreisen eingeschickten nnd aus der Amtskammer ihnen mitgeteilten Erinnerungen sowie aus andern eingegangenen Beschwerden die beifolgende Ordnung aufgesetzt. Sie bäten dieselbe zu bestätigen und durch den Druck veröffentlichen zu lassen[2]).

An diesen Mitteilungen ist znnächst interessant, dass die Stände mit der Einsendung des Projekts den ihnen erteilten Anftrag überschritten hatten. Denn, wie sie selbst sagen, war ihnen nnr befohlen worden, ihre Erinnerungen einznsenden. Wichtiger aber und für den Geist der Verwaltung charakteristisch war es, dass die Regierung überhanpt noch Erinnerungen von den Ständen einforderte, obwohl sie solche bereits früher erhalten hatte. Danach muss im Juni alles in den Papierkorb gewandert sein. Von ihrem Standpunkt ans kann man es daher begreiflich finden, dass die Stände ihre Sache nunmehr selbst in die Hand nahmen.

Ob der Entwurf Gegenstand einer eingehenden Beratung im Geh. Rat gewesen ist, erscheint in hohem Grade zweifelhaft. Das oben erwähnte Begleitschreiben zu dem Entwurf ist vom 1. Dezember datiert. Laut einem Marginal ist es bei der Regierung am 9. Dezember eingegangen, und bereits am 16. Dezember erfahren wir, dass der Entwurf zum Druck befördert worden ist[3]).

Wesentlich verschlechtert wnrden durch die neue Ordnung die Erwerbsverhältnisse der Schäfer. Im Interesse des Adels hatte man ihnen die Zahl der Schafe, die sie zu eigen besitzen dnrften, sehr beschränkt nnd ihre Freizügigkeit fast aufgehoben. Die Folge war, dass die Schäfer ihrerseits sich an ihren Abnehmern schadlos hielten, denen sie die Wolle nur zu bedentend höheren Preisen berechneten. Dies traf aber in erster Linie das städtische Tuchmachergewerk, welches fürchten mnsste, infolge der gesteigerten Preise des Rohmaterials sein Fabrikat, wenn überhanpt, dann nur mit Verlust absetzen zu können.

[1]) Es wird also anch hier die Existenz einer Gesindeordnung von 1635 bestätigt.

[2]) Geh. St.-A. R. 9 G. 3. Das ständische Projekt habe ich nirgends gefunden.

[3]) Meinardns, Protokolle und Relationen 2, 680. 257tes Protokoll Nr. 4: „Gesindeordnnng ward zum Truck geben“.

Daher erhob sich sofort, nachdem die betreffenden Bestimmungen bekannt geworden waren, eine starke Bewegung gegen dieselben unter dem städtischen Tuchmachergewerk.

d) Gesindeordnung von 1645[1]).

Zuerst auf dem Plan waren die Tuchmacher der Alt- und Neustadt Brandenburg. Schon im Mai richteten sie eine Beschwerdeschrift an den Magistrat ihrer Stadt. In lebhaften Farben wird da der Schaden geschildert, der dem Gewerbe durch die neue Ordnung drohe. Sie könnten nicht glauben, dass die Bestimmungen jemals zur Kenntnis städtischer Räte gekommen seien. Diese hätten sonst mit dem Gewerk darüber verhandelt, und man hätte zeitig Einspruch dagegen erhoben. Die Petition schliesst mit der Bitte, der Magistrat möge für sie beim Kurfürsten vorstellig werden. Der Kurfürst möge ihre Beschwerden wenn nicht in persona, so doch durch Kanzler und Räte entgegennehmen. Sei das nicht möglich, so möge er der Sache bis zur nächsten Zusammenkunft der Stände Anstand geben, inzwischen aber den früheren Status bestehen lassen und die neue Ordnung einstweilen nicht zur Durchführung bringen[2]).

Mag immerhin zugegeben werden, dass bei solchen Klagen etwas stark aufgetragen wird, hier ist es nicht schwer, zu erweisen, dass die städtischen Gewerke gegründeten Anlass zu Beschwerden hatten. Es ist bekannt, wie sehr der dreissigjährige Krieg die Mark verwüstet hatte. Es ist auch des öftern dargelegt, wie sehr infolge des Krieges die Landbevölkerung abgenommen hatte. Besonders an Schäfern herrschte ein solcher Mangel, dass man gezwungen war, auf jede nur mögliche Weise die Einwanderung derselben aus den Nachbarstaaten zu befördern[3]). Nun wäre es das Nächstliegende gewesen, den Schäfern möglichste Erleichterung und Freiheit in

---

[1]) Mylius a. a. O. V, III, Nr. 12.

[2]) Alt- und Jungemeister des Tuchmachergewerks beider Städte Brandenburg. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[3]) So erklärte 1645 die uckermärkische und stolpirische Ritterschaft, dass in ihrem ganzen Kreis nur drei Schäfer vorhanden seien. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

der Ausübung ihres Gewerbes zu gewähren. Statt dessen aber machte man diesen persönlich freien Lenten alle nur erdenklichen Schwierigkeiten, wenn sie mit ihrer Herde nach einem andern Ort ziehen wollten. Man liess ihnen in jeder Zollstätte, die sie passieren mussten, von jedem Stück Vieh einen Taler Zoll abnehmen, so dass ein Schäfer anf diese Weise unter Umständen den ganzen Wert seines Viehes an Zoll bezahlen mnsste[1]). Wenn nun noch, wie oben erwähnt, ihnen nur eine geringe Anzahl Schafe zu halten erlaubt wurde, so musste notwendig der Preis der Wolle so in die Höhe getrieben werden, dass für die Tuchmacher an einen lohnenden Absatz ihres Erzeugnisses nicht mehr zu denken war.

Dies konnte aber für die Städte um so weniger gleichgültig sein, als gerade die Tuchmacherei zn den wichtigsten Gewerben in der Mark gehörte. „Schon die ältesten märkischen Urkunden über das Gewerbewesen beziehen sich auf Tuchmacherei nnd Gewandschnitt". Nach den Mitteilungen von Moritz Meyer[2]) befanden sich allein in 15 Städten der Mark nm diese Zeit noch über 1000 Tnchmacher, die jährlich mehr als 200000 Stein Wolle verarbeiteten. In dem Wolledikt Johann Sigismunds vom Jahre 1611 wird die Anzahl der Tuchmacher in den brandenburgischen Städten anf 3—4000 mit einem jährlichen Wollverbrauch von über 800000 Stein angegeben[3]). Es ist daher begreiflich, dass der Magistrat der beiden Städte Brandenburg die ihm übergebene Petition der Tuchmacher nicht nur bald an den Knrfürsten abgehen liess, sondern anch ihre Wünsche warm befürwortete[4]). Mittlerweile hatten auch die Hirten und Schäfer des Havellandes und der Zauche sich beschwerdeführend nach Berlin gewandt[5]).

[1]) Sämtliche Schäfer nnd Hirten im märkischen, havelländischen und zauchischen Kreis. Ferner „Bedenken der Geheimen Räte" de 10. Jnni 1645. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[2]) Moritz Meyer, Geschichte der preussischen Handwerkerpolitik 1, 66 ff. Minden 1884.

[3]) Mylius V, II 4, 222.

[4]) „Bürgermeister nnd Rathmannen beider Städte Brandenburg" de 20. Mai 1645. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[5]) Sämtliche Schäfer und Hirten des märkischen, havelländischen nnd zauchischen Kreises de 21. Mai 1645 a. a. O.

Wichtiger als das war aber, dass nicht einmal die gesamte märkische Ritterschaft mit der Ordnung einverstanden war. So hatte unter dem 10. Juni die uckermärkische Ritterschaft gegen verschiedene Punkte der Gesindeordnung Einspruch erhoben und Abänderungen beantragt [1]). Ebenso hatten sich die neumärkischen Stände gegen die rigorosen Bestimmungen des Gesetzes gewandt [2]). Wenn wir uns diese Tatsache erklären wollen, so müssen wir uns erinnern, dass in der Gesindeordnung von 1644 die Wünsche der mittelmärkischen, priegnitzischen und ruppinischen Stände Gesetzeskraft erlangt hatten. Von Rechts wegen hätte nun das Gesetz vor seiner Publikation der Gesamtheit der ständischen Deputierten vorgelegt werden müssen. Da man das unterlassen hatte, so traten natürlich in der Praxis die Fehler dieser schablonenmässigen Uebertragung von Bestimmungen auf völlig verschiedene Verhältnisse sofort zutage.

Der Geh. Rat berichtete dem Kurfürsten nach Königsberg [3]). Er erkennt die Berechtigung der Beschwerden vollkommen an. Bis jetzt seien von Städten nur Alt- und Neubrandenburg erschienen, „wir besorgen aber", so heisst es dann weiter, „dass dergleichen aus andern Städten mehr geschehen wird, und dass sich sämtliche Städte, wenn nicht bald Abhilfe geschaffen werde, nicht mit Unrecht beklagen werden". Aus dem Bericht geht hervor, dass schon früher die neumärkische Kammer einzelne Bestimmungen beanstandet hatte. Wahrscheinlich würden auch die altmärkischen und priegnitzischen Stände Einwendungen machen. Es sei demnach nur die mittelmärkische Ritterschaft, die von der Ordnung Vorteil habe. Es müsse aber bei der Publizierung einer solchen Ordnung auf aller Stände Bestehen und „nicht auf weniger Leute Passionen gesehen werden". Das ganze Land sei so verwüstet und verödet, dass man gezwungen sei, aus den Nachbarländern Untertanen, Dienstboten, Hirten und Schäfer mit ihrem Vieh auf jede mögliche Weise ins Land zu ziehen. Durch eine so harte Ordnung könne das aber nie

[1]) Uckermärkische u. stolpirische Ritterschaft, 10. Juni 1645 a. a. O.
[2]) Bedenken der Geh. Räte, 10. Juni 1645 a. a. O.
[3]) Bedenken der Geh. Räte, 10. Juni 1645. Geh. St.-A. R. 9 G. 3. Meinardus, Protokolle u. Relationen des brandenburgischen Geh. Rats 3, 150.

und nimmermehr geschehen, da Fremde, die sich in den kurfürstlichen Landen wirklich niederlassen wollten, hierdurch abgeschreckt würden. Wider alles Recht sei es, dass diese Ordnung ohne Rücksicht auf die bereits mit den Schäfern geschlossenen Kontrakte zur Durchführung gebracht werden solle. Noch unverantwortlicher sei es, dass man den Schäfern die Freizügigkeit beschränke. Davon stehe nichts in der Ordnung. Trotzdem habe man bestimmt, dass von jedem Haupt Vieh ein Taler Zoll gegeben werden soll, wenn die Schäfer aus dem Lande treiben wollen. Der Bericht schliesst mit den charakteristischen Worten: „Wir haben dieses E. Ch. D. unterthänigst etwas ausführlich berichten müssen, dieweil wir besorgen, es möchte hierdurch E. Ch. D. eine böse Nachrede zuwachsen, auch wohl Gott im Himmel dadurch erzürnet und zur Strafe wider dies arme Land bewogen werden. Es seind zwar nur Hirten und gemeine Leute, es sind aber dennoch Menschen und darzu Christen". Man kann dieser Darlegung der Geh. Räte in allem wesentlichen beistimmen. Aber man fragt sich unwillkürlich: Warum haben die Ratgeber des Kurfürsten solche schwerwiegenden Bedenken nicht schon damals geäussert, als ihnen der Entwurf der Gesindeordnung zur Beratung vorlag? Das vorhandene Aktenmaterial enthält so erhebliche Lücken, dass sich darauf eine Ansicht nicht stützen lässt.

Auf den Bericht des Geh. Rates erging unter dem 5. Juli an die Amtskammer und den Geh. Rat nach Berlin ein im wesentlichen gleichlautender, ziemlich ungnädiger kurfürstlicher Befehl: die beiden Behörden sollten gemeinsam die Gesindeordnung in den Punkten abändern, über die Beschwerden eingegangen seien[1]). Wir sehen also, dass die Veranlassung zur Erneuerung der Gesindeordnung von 1644 in den harten Bestimmungen über die Schäfer zu suchen ist. Dass von seiten der Regierung weitergehende Änderungen der Gesindeordnung ursprünglich nicht beabsichtigt waren, geht deutlich aus dem kurfürstlichen Schreiben an die Amtskammer[2]) hervor. Es ist darin nur gesagt, dass die Beschwerden der Schäfer abgestellt

[1]) Meinardus 3, 175. Protokoll 3./13. Juli.

[2]) Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

werden sollen. Alle andern Änderungen, die die Gesindeordnung von 1644 erfahren hat, sind das Werk der Ständedeputierten. Denn, gewitzigt durch die jüngsten Erfahrnngen, hatte man das nene Gesetz diesmal im Entwurf den Deputierten der Stände znr Begutachtung vorgelegt[1]).

Die Beratungen fanden statt in der Zeit vom 19. August bis Anfang September. Nicht erschienen waren die uckermärkische Ritterschaft und der Rat der Stadt Frankfurt. Die ersteren hatten befreundeten Depntierten Vollmacht zur Vertretung gegeben. Die Stadt Frankfurt, welche durch den Krieg schwer gelitten hatte, sandte ihre Wünsche schriftlich ein. Es falle ihnen schwer, die Kosten für die Vertretnng aufzubringen. Während der Verhandlungen kam es mehrfach zu scharfen Zusammenstössen. Gleich zn Beginn erklärten die Vertreter der Städte in einer Denkschrift[2]), dass sie sich an die Gesindeordnnng von 1644 überhanpt nicht binden lassen könnten. Denn sie seien wider Recht nud Herkommen zur Abfassung derselben nicht hinzugezogen worden. Man möge es Prälaten und Ritterschaft nntersagen, künftighin in solchen gemeinsamen Angelegenheiten für sich allein vorzugehen. Selbst diejenigen, welche damals zugegen gewesen wären, hätten ohne Anftrag gehandelt. Im übrigen möge der Kurfürst zuerst einmal die vielen andern Gravamina abstellen, die Abschaffung der Missbräuche im Gesindewesen dagegen könne den einzelnen Kreisen, Orts- und Stadtobrigkeiten überlassen werden.

Indessen war diese generelle Ablehnung offenbar nicht ernst gemeint. Anch hätten die Städte, wenn sie in Konsequenz ihrer obigen Erklärung sich an den Verhandlungen nicht beteiligt hätten, selbst den grössten Schaden gehabt. Daher zogen sich die städtischen Vertreter auch nicht zurück, sondern beteiligten sich lebhaft an den Beratungen. Mehrere wichtige Bestimmungen zugunsten der ländlichen Bevölkerung sind ganz offenbar den Bemühnngen der städtischen Deputierten zu danken. Doch waren die Gegensätze zwischen Stadt und Land so

[1]) Ausschreiben an die Stände, welche zur Revision der Schäfer- und Gesindeordnnng zugezogen, 11. Jnli 1645. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[2]) Anwesende Depnticrte von Städten dies- und jenseits der Elbe, 21. August 1645. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

gross, dass zeitweilig das ganze Werk zu scheitern drohte. Einmal scheint man ganz ernsthaft auch auf seiten der Regierung befürchtet zu haben, dass die Städte sich von den Beratungen zurückziehen und die Stadt verlassen wollten[1]. Am 2. September endlich konnte der Geh. Rat dem Kurfürsten berichten, dass über die Gesindeordnung eine Einigung zustande gekommen sei[2].

Bei der Entstehung der Gesindeordnung von 1645 ist vor allem bemerkenswert das Verhalten des Geh. Rats. Wir haben schon oben auf seine Passivität hingewiesen. Sie macht sich auch bei den Beratungen des Jahres 1645 wieder bemerkbar. Wir haben ja freilich gehört, dass er mit der Amtskammer die erste Redaktion des Gesetzes vorgenommen hat. Aber bei den Beratungen der ständischen Deputierten, in denen nicht selten eine Einigung über die entgegengesetztesten Forderungen herzustellen war, scheint er ganz zurückgetreten zu sein. Immerhin wird man dieses Urteil nur bedingt aussprechen dürfen, denn es hat zur Grundlage nur die kurzen Protokolle. Soviel aber scheint doch gewiss zu sein: der Geh. Rat hat keinen wesentlichen Einfluss auf die Entstehung des Gesetzes ausgeübt. Man wartete, wie es scheint, ruhig ab, bis die Stände sich geeinigt hatten, und nahm dann ihre endgültigen Beschlüsse ohne weiteres an.

e) Gesindeordnung von 1651[3].

Lange sollte die Gesindeordnung von 1645 nicht in Kraft bleiben. Die Ursache dieser kurzen Wirksamkeit scheint hier wie in allen Gesindeordnungen der Kurmark aus dem 17. Jahrhundert in der Art ihrer Entstehung zu liegen. Alle diese Gesetze waren so sehr auf das, nicht einmal wohlverstandene, Interesse einer Klasse der Bevölkerung zugeschnitten, sie berücksichtigten so wenig die allgemeinen wirtschaftlichen und sozialen Interessen, dass ganz notwendig ihre Durchführung in der Praxis auf Schritt und Tritt Hindernissen begegnen musste.

[1] Meinardus 3, 208. Protokoll 23. August/2. September 1645.
[2] Meinardus 3, 222. Protokoll 2./12. Sept. 1645.
[3] Mylius V, III, 1 Nr. XIV.

Es fehlte eben eine über den wirtschaftlichen Interessengruppen stehende Staatsgewalt, die die einzelnen gesetzgeberischen Massnahmen auf ihre Durchführbarkeit und auf ihre Wirkung auf die allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse des Volkes geprüft hätte.

Deutlich ist dies wieder im Jahre 1651 zu erkennen. Schon im Juli hatte nämlich der Geh. Rat Zuschriften aus verschiedenen Kreisen erhalten, welche lebhaft Beschwerde führten über die mangelhafte Beobachtung des Gesetzes [1]. Die Räte berichteten darüber dem Kurfürsten. Sie sind der Ansicht, dass alle Unzuträglichkeiten von dem Mangel an Gesinde herrühren. Diese Meinung war zweifellos richtig. Aber hier tritt nun die wirtschaftspolitische Anschauung des Zeitalters zutage. Weit entfernt von einer tieferen Würdigung dieser Erscheinungen, haftet der Blick noch so an ihrer Oberfläche, dass lediglich das Übelwollen und die Bosheit der Menschen verantwortlich gemacht wird für den unzulänglichen Erfolg des Gesetzes. Folgerichtig gelangen die Räte daher zu dem Vorschlag, bei der Durchführung der Ordnung mit Gewalt vorzugehen. Die Angelegenheit blieb indessen einstweilen in der Schwebe, bis im Herbst die Stände der Mittelmark und des ruppinischen Kreises sich direkt an den Kurfürsten wandten, der sich zu dieser Zeit in Cleve befand. Sie übersandten ihm die in verschiedenen Punkten wesentlich veränderte Gesindeordnung von 1645 und baten um Bestätigung dieses neuen Entwurfs [2]. Gleichzeitig geht ein Schreiben an den Kanzler Erasmus Seidel ab, mit der Bitte, die Annahme des Entwurfs beim Kurfürsten befördern zu wollen [3].

Sehr interessant ist, was die Stände in diesem Schreiben über das Zustandekommen des Projekts mitteilen. Sie hätten, so heisst es, „bei letzter Anwesenheit hiesiger Stände und des grossen Ausschusses dies- und jenseits der Elbe und diesseits der Oder“ mit Zuziehung der Amtskammerpräsidenten und

[1] Meinardus 4, 315.

[2] Der Kurfürst a. d. brandenb. staathaltenden Geheimen Räte. Cleve, 22. November 1651. Geb. St.-A. R. 9 G. 3.

[3] Deputierte d. mittelmärk. und ruppin. Kreise a. d. Geh. Rat Seidel. Berlin, 29. Okt. 1651. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

Räte die Gesindeordnnng von 1645 revidiert und daranf dem Kurfürsten mit der Bitte um Bestätigung zngesandt. An dieser Mitteilnng fällt znnächst auf, dass die Stände ohne weitere Anfrage oder Mitteilung beim Kurfürsteu die Amtskammer znr Hilfe bei der Abfassung der Gesetzentwürfe heranziehen konnten. Wichtiger aber ist noch der Umstand, dass die Stände mit Umgehung der obersten Behörde das Gesetz direkt vom Kurfürsten bestätigen liessen. In der Tat wurde bei dieser Gelegenheit der Geh. Rat vollkommen ausgeschaltet. Der Kurfürst fordert keineswegs erst Bericht ein, sondern vollzieht den Entwnrf ohne weiteres[1]). Unter dem 22. November geht der vollzogene Entwnrf von Cleve an den Geh. Rat mit dem Befehl, das Gesetz sofort dem Ansschnss der Stände znr Drncklegung zn übermitteln. Dasselbe wird nnter diesem Datnm publiziert als nene revidierte Pauer-, Gesinde-, Hirten-, Schäfer- nnd Müller-Ordnung für die Chur- und Mark Brandenburg diesseits und jenseits der Elbe.

f) Gesindeordnung von 1682[2]).

Wenn nun erst im Jahre 1681 wieder eine neue Gesindeordnnng abgefasst wird, so ist der Grund für das verhältnismässig lange Bestehen des Gesetzes von 1651 weder in einer besonderen Brauchbarkeit desselben noch in einer Besserung der gesamten Verhältnisse auf dem Gebiete des Gesindewesens in der Kurmark zu suchen. Wir hören im Gegenteil schon bald nach seiner Einführung, dass „der Gesindeordnung nicht nachgelebet werde". Nicht allein von dem Gesinde, sondern auch von den Herrschaften werden die einzelnen Paragraphen übertreten. Wohl wird in verschiedenen Edikten, Patenten, Mandaten die genaue Befolgung immer wieder eingeschärft, doch ohne längeren Erfolg. Wenn nun trotzdem erst nach 30 Jahren ein neues Gesetz publiziert wird, so dürfte der Grund dafür teils in den auswärtigen Verhältnissen, mehr aber noch in den Beziehnngen zwischen dem Kurfürsten nnd den Ständen zu suchen sein, die durch die Beratungen über die Steuer- nnd Heeresreformen sich sehr verschlechtert hatten.

[1]) Trotzdem fehlt auch hier bei Mylius eine Unterschrift. Nach den Akten ist indessen die Tatsache nicht zu bezweifeln.

[2]) Mylius V, III, I Nr. 22.

Im März 1681 erteilt der Kurfürst auf Antrag der Amtskammer den Befehl, die Gesindeordnung von 1651 mit den Landständen durchzugehen und nach Gelegenheit renovieren und publizieren zu lassen [1]). Unter dem 9. März des folgenden Jahres schickt die Amtskammer ein Projekt ein und beantragt, dasselbe zur Prüfung dem Kammergericht zu überweisen. Hier lässt sich also zum ersten Male die so wichtige Teilnahme des Kammergerichts an der Abfassung nachweisen. Freilich lässt sich aus den Akten in keiner Weise feststellen, welche Gründe zu dieser Neuerung geführt haben. Es liegt uns lediglich der Antrag der Kammer vor und ein dahingehender Befehl des Kurfürsten vom 13. März 1682 [2]). Die Ordnung ist unter dem 18. Dezember 1682 vollzogen [2]) und gilt für die Mittelmark, Priegnitz, Uckermark und die Herrschaften Beeskon und Storkow. Für die Altmark bleibt die Gesindeordnung von 1651 noch weiter in Kraft.

Die neue Ordnung bringt wiederum erhebliche Verschlechterungen der Rechtsverhältnisse, speziell des Teils des ländlichen Gesindes, der seiner Herrschaft gezwungen dienen musste. Sie erhält Ende April 1683 auf Antrag der ruppinischen Ritterschaft noch eine Ergänzung, in der der Gesindelohn in diesem Kreise festgesetzt wird [3]). Ausser einer kleinen Verordnung über die Speisung des Gesindes sind seit dieser Zeit im 17. Jahrhundert in der Kurmark Gesindeordnungen nicht mehr erlassen worden.

Fassen wir zusammen, so ergibt sich, dass die kurmärkischen Gesindeordnungen des 17. Jahrhunderts aus der Initiative der Stände hervorgegangen sind und dass die einzelnen Bestimmungen derselben zum grossen Teil zum Gesetz erhobene Wünsche der Stände sind. Es darf ferner behauptet werden, dass der Kurfürst und seine Räte einen erheblichen Einfluss auf die Ab-

---

[1]) Dekret auf den Bericht der Amtskammer, 8. März 1681. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[2]) Mylius nennt am Kopf der Gesindeordnung den 18. Dezember 1681 als Tag des Vollzuges, am Ende den 18. Dezember 1682. Das erste Datum ist offenbar ein Irrtum. — Hier hat zum erstenmal M. das Original gesehen, denn hier bringt er zuerst die Unterschrift des Kurfürsten.

[3]) Mylius V, III, I 169.

fassung der Gesetze weder auszuüben gesucht, noch tatsächlich ausgeübt haben. Dies erklärt sich zunächst wohl daraus, dass der Landesherr als Besitzer vieler und grosser Domänen im wesentlichen die gleichen Interessen wie die Stände hatte. Weiter wohl auch daraus, dass er um diesen Preis die Zustimmung der Stände in den grossen Fragen der Steuer- und Heeresreformen zu gewinnen hoffte. —

Im 18. Jahrhundert zeigt die Gesindegesetzgebung wesentlich andere Züge. Hatte der Grosse Kurfürst in den grossen Fragen der Steuer- und Heeresverfassung den Ständen seinen Willen aufgezwungen, so gelingt es seinen Nachfolgern allmählich, auch auf dem Gebiete des Gesindewesens ihre Macht zu erweitern. Unter Friedrich I. ist keine Gesindeordnung publiziert worden. Man beschränkte sich in der Hauptsache darauf, gegen die wiederholten Übertretungen mit Patenten und Mandaten vorzugehen. Gelegentlich werden auch Spezialverordnungen über einzelne Fragen des Gesindewesens erlassen. Erst unter Friedrich Wilhelm I. wird wieder eine vollständige Gesindeordnung veröffentlicht.

g) Gesindeordnung von 1722[1]).

Im November 1718 hatten kurmärkische Landräte ein Gesuch eingereicht, der König möge die Gesindeordnung von 1682 in neuer und verbesserter Auflage herauskommen lassen. Da in ihren Kreisen ein Exemplar der alten Ordnung nicht mehr vorhanden sei, bäten sie, ihnen ein solches zu übersenden, damit sie für die neue ihre Erinnerungen einsenden könnten.

Wir haben also hier zum erstenmal den Fall, dass nicht die Stände eine Gesetzrevision beantragen, sondern eine königliche Behörde. Recht zu würdigen ist das nur, wenn man sich Wesen und Entstehung des Landratamtes vergegenwärtigt. „Landräte gab es, wenigstens dem Namen nach, in der Mark bereits im 16. Jahrhundert". „Die Einrichtung erhielt sich aber nicht, der Name blieb indessen bestehen. Nachdem nämlich Friedrich III. die Königswürde angenommen hatte, wünschten sich die brandenburgischen Kreisdirektoren einen höheren Titel".

[1]) Mylius V, III, I Nr. 36.

Durch ein königliches Reskript wurde diese Bitte durch die Verleihung des Titels „Landrat“ genehmigt[1]). Diese Beamten waren noch im Anfang des 18. Jahrhunderts in erster Linie Vertreter der Stände. Friedrich Wilhelm I. machte sie zu königlichen Beamten. Die Bedeutung dieser Neuerung liegt in unserm Falle zunächst mehr darin, dass die Regierung zu grösserer Unabhängigkeit gegenüber den Ständen gelangt. Dagegen hat sie keineswegs zur Folge, dass die Lage der Landbevölkerung mehr als bisher berücksichtigt wird. Dies war um so weniger möglich, da für das Landratamt nur Personen aus dem grundbesitzenden Adel genommen wurden.

Auf die Eingabe der Landräte erging eine königliche Resolution, die Stände sollten sich die alte Ordnung aus der Altmark kommen lassen nnd zngleich sich ein Exemplar der dort gerade im Druck befindlichen neuen altmärkischen Ordnnng ausbitten. Auf dieser Grundlage könnten sie dann ein Projekt ausarbeiten und zur Genehmigung einsenden. Da nun die neue altmärkische Gesindeordnung um diese Zeit noch nicht fertig war, legten die Landräte nur die Gesindeordnung von 1682 und die im Jahre 1705 publizierte Schäferordnung[2]) ihrem Entwurf zugrnnde. Im folgenden Juni war er soweit fertiggestellt, dass er dem König vorgelegt werden konnte.

Von nun an werden die Nachrichten wieder spärlicher. Wir wissen nur noch, dass zunächst das Gutachten der Stände über den Entwurf erfordert wurde. Diese waren im grossen und ganzen damit einverstanden. Ihre wenigen Anträge sind freilich fast alle geeignet, die Lage des Gesindes zu verschlechtern. So wird z. B. eine Ausdehnung des Zwangsgesindedienst auch auf die Kinder derjenigen Untertanen verlangt, die zu einer Zeit geboren waren, als die Eltern noch nicht Untertanen ihres gegenwärtigen Herrn waren. Gerade dieser Punkt wird aber nicht genehmigt. Überhaupt kann man doch sagen, dass die Wünsche der Stände bei diesem Gesetz nicht mehr wie in früheren Fällen schlechthin angenommen worden sind. Leider erfahren wir aus den Akten nicht, wer eigentlich

---

[1]) Vgl. Acta Borussica, Behördenorganisation I, Einleitung 100 f.

[2]) Mylius V, III, I Nr. 33.

die Verwerfung verschiedener Vorschläge der Stände bewirkt hat, ob eine Behörde oder der König selber. Jedenfalls ist es nicht die Amtskammer, die im Januar 1721 ihr Gutachten erstattet.

Über das weitere Schicksal des Entwurfes bis zu seiner Publikation im August 1722 fehlt jede Nachricht[1]. Die neue Ordnung bringt insofern eine Vergünstigung für das Gesinde, als bestimmt wird, dass das Gericht dem Dienstboten ein Zeugnis seines Wohlverhaltens ausstellen muss, wenn dasselbe ihm von der Herrschaft grundlos verweigert wird. Die Gesindeordnung gilt für die Mittelmark, Priegnitz, Uckermark, Stolpe und die Herrschaften Beeskow und Storkow.

h) Gesindeordnung von 1735[2].

Unter dem 24. Mai 1724 übersandte die Kriegs- und Domänenkammer ein ihr von dem Direktor und den Landräten der Altmark zugesandtes Projekt einer Gesindeordnung zur Genehmigung. Im übrigen enthält sich die Kammer jeder Erörterung über den Entwurf. In seiner Sitzung vom 31. Mai beschliesst das Generaldirektorium, zuerst das Gutachten des Kammergerichts über den Entwurf einzuholen. Am 24. März des nächsten Jahres geht der Bericht ein. Das Kammergericht scheidet zunächst alle rein ökonomischen Fragen aus, in denen es sich für unzuständig erklärt. Im rechtlichen Teil beschränkt es sich darauf, höhere Strafen für revoltierende Schäfer und Hirten zu beantragen. Das Generaldirektorium nimmt die Anträge des Kammergerichts in vollem Umfang und ohne jede Kritik an und erteilt der Kriegs- und Domänenkammer den Auftrag, den Entwurf danach umzuarbeiten und ihn dann auch dem altmärkischen Obergericht zur Begutachtung zu übersenden. Am 8. Mai 1727 meldet die Kammer dem Justizminister von Plothow: die Monita zur altmärkischen Gesindeordnung seien nunmehr alle eingegangen; es seien indessen noch einige vom Kammergerichte vorgelegte Fälle zu entscheiden; sie ersuche daher zu diesem Zwecke eine Konferenz zusammen zu

[1] Die Vorakten zur Gesindeordnung von 1722 liegen im märkischen Ständearchiv B. 93 n. 3.

[2] Mylius V, III, I Nr. 39.

berufen. Der Justizminister delegiert denn auch sofort die Geh. Räte Duhram und v. Schlüter. Am 3. Oktober bitten der Direktor und die Landräte der Altmark um Übersendung der Gesindeordnung. Daraufhin schreibt das Generaldirektorium unter dem 8. Oktober ganz kurz an die Kammer, sie solle die Fertigstellung beschleunigen. Am 16. Oktober antwortet die Kammer, man habe sich bis jetzt über einige zweifelhafte Punkte betreffend die Untertanendienste noch nicht einigen können. Am 15. Januar 1731 endlich berichtet die Kammer dem Herrn von Plothow, ihre Deputierten hätten sich nunmehr genügend über die Sache informiert und seien bereit, einer deshalb von dem Minister zu berufenden Konferenz beizuwohnen; da die altmärkischen Landräte Ende Februar in Berlin versammelt seien, könne man dieselbe wohl auf diesen Termin festsetzen. Der Minister aber lässt nichts von sich hören. Da nun zur Zeit der Zusammenkunft der Landräte eine Einberufungsordre nicht von ihm erlassen war, konnte die Sache erst bei der nächsten Versammlung der Landräte im November zur Erledigung kommen. Also wieder ein Verlust von fast dreiviertel Jahren!

Unterdessen bitten die märkischen Landräte das Generaldirektorium wiederum um ihre Ordnung. Prompt geht auch eine Aufforderung zur Eile an die Kammer ab. Die Kammer antwortet ganz kurz, sie bezöge sich auf ihren letzten Bericht und wolle darauf sehen, dass die Revision bei nächster Landratszusammenkunft zustande gebracht werde. Der Bescheid wird den Landräten mitgeteilt mit dem Bemerken, sie sollten auch ihrerseits bei ihrer nächsten Zusammenkunft die Sache eifrig betreiben. Nun starb zu alledem noch am 15. August Plothow, wodurch die Erledigung der Revision des Gesetzes natürlich abermals ins Stocken geriet. Zwar richtete die Kammer zu wiederholten Malen an seinen Nachfolger Herrn von Broich das Ersuchen, die Konferenz zusammen zu berufen und ihr als Chef beizuwohnen; aber sei es, dass von Broich infolge der Übernahme des neuen Amtes die Sache noch nicht hatte in Angriff nehmen können, sei es, dass sie überhaupt vergessen war, genug, bei der Zusammenkunft der Landräte im November 1732 stand alles noch auf dem alten Fleck.

Nun reisst den Landräten der Geduldsfaden. Unter dem 26. November geht eine Eingabe ab, deren Ton gegen die früheren wesentlich schärfer ausfällt. Sie hätten bis jetzt trotz wiederholter Gesuche ihre Gesindeordnung, die bereits 1724 eingereicht worden sei, noch nicht zurückerhalten. Dabei hätten sie noch obenein 25 Taler Kanzleigebühren bezahlen müssen. Sie bäten daher nochmals, die Kammer zur Erledigung der Sache anhalten zu wollen.

Auf diese Beschwerde musste das Generaldirektorium wohl oder übel endlich aus seiner passiven Haltung herausgehen. Es liess denn auch am 10. Dezember eine scharfe Rüge an die Kammer abgehen. Das war völlig ungerechtfertigt, wenigstens in diesem Stadium der Angelegenheit. Denn seit Anfang des vergangenen Jahres hatte die Kammer die Zusammenkunft zur Beratung der Gesindeordnung beantragt, ohne von Herrn von Plothow oder Herrn von Broich Bescheid zu erhalten; diese in erster Linie hätte ein Tadel treffen müssen. Das lässt auch die Kammer in ihrer Antwort durchblicken. Sie beruft sich darauf, dass sie zu wiederholten Malen selbst den Antrag auf Zusammenberufung der Konferenz gestellt habe. Die Folge des Kammerberichts war, dass das Generaldirektorium dem Justizdepartement die Aufforderung zugehen liess, für baldigste Erledigung der Gesindeordnung Sorge zu tragen. Über den Fortgang der Beratungen schweigen die Akten. Wir erfahren nur noch, dass unter dem 28. April 1734 die fertige Gesindeordnung dem Generaldirektorium zuging. Es ist sicher, dass man dieselbe ursprünglich ohne die königliche Unterschrift ausgehen lassen wollte, denn die damalige Ausfertigung ist gezeichnet: auf Seiner Majestät allergnädigsten Spezialbefehl. Aber das Gesetz gelangte — aus welchen Gründen, ist nicht ersichtlich — zunächst nicht zur Publikation. Das geht daraus hervor, dass noch am 10. Dezember 1734 der Direktor und die Landräte der Altmark um Auslieferung der Gesindeordnung bitten. Erst ein Jahr später, am 14. Dezember 1735, erhält das Gesetz endlich die königliche Unterschrift und wird im darauf folgenden Jahre publiziert.

Überblicken wir den Verlauf der Beratungen dieses Gesetzes, so können wir bei aller Reserve, die das mangelhafte

Material dem Urteil anferlegt, behaupten, dass wir es hier mit einer Vernachlässigung zu tun haben, wie sie weder vorher noch nachher in ähnlichem Masse bei der Gesindegesetzgebung vorgekommen ist. Es ist nicht möglich, in der ganzen Entstehungsgeschichte einen Grund zu entdecken, der die fast zwölfjährige Dauer der Beratungen rechtfertigen könnte. Daher kann es auch keinem Zweifel unterliegen, dass der König an der Entstehung des Gesetzes in keiner Weise beteiligt war. Hätte er in den Gang der Verhandlungen eingegriffen, so wären die Landräte früher in den Besitz ihrer Ordnung gelangt. Selbst die viel eingehender und besser gearbeitete Gesindeordnung von 1769 hat doch nur etwas über vier Jahre zu ihrer Fertigstellung erfordert[1]).

Ausser den Gesetzen von 1722 und 1735 sind nur noch einige Edikte kleinen Umfangs über das Gesindewesen in der Regierungszeit Friedrich Wilhelms I. erlassen worden. Ein interessanter Versuch einer Gesindeordnung für die Altmark, Priegnitz, Uckermark, Beeskow und Storkow ist, offenbar infolge des Todes des Königs, nicht über die ersten Anfänge der Beratung hinausgekommen.

i) Gesindeordnung von 1751 für die Priegnitz[2]).

Gelegentlich der Kreisversammlung im Dezember 1747 hatten der Direktor und die Landräte der Altmark bei der Kriegs- und Domänenkammer lebhaft Beschwerde geführt über die hohen Löhne, die dem Gesinde bei ihnen gezahlt werden müssten. Zugleich wurde in der Versammlung beantragt, es möge wie in der Altmark so auch in den benachbarten Provinzen eine neue Gesindeordnung eingeführt werden. Unter den Nachbarprovinzen war die Priegnitz gemeint. Es handelte sich also darum, die Gesindeordnung der Altmark in der Priegnitz einzuführen. Daher sandte die Kammer ein Exemplar der altmärkischen Gesindeordnung dem Direktor und

---

[1]) Die vorstehende Darstellung hat zur Grundlage die Akten des Generaldirektoriums über Gesindesachen tit. 221 Nr. 1, sowie Acta R. 9 G. 3 1722—1766.

[2]) Novum Corpus Constitutionum Prussico-Brandenburgensium 3, 1265.

den Landräten der Priegnitz zur Rückäusserung, ob dieselbe dort anwendbar sei. Nach den Anschauungen jener Zeit, die jede Lohnreduktion willkommen hiess, die nur irgend zu erzwingen war, war es zu erwarten, dass wesentliche Bedenken dagegen nicht erhoben würden. In der Tat erklärten der Direktor und die Landräte der Priegnitz, „dass sie solche fast in allen Punkten so gefunden, dass solche ohne eine Hauptveränderung auf dasigen Creys gerichtet und von dem Gesinde befolgt werden könne". Es wurden daher nur einige wenige, z. T. freilich recht wichtige, Zusätze verlangt. Auf dieser Grundlage wurde die neue Gesindeordnung von der Kammer fertiggestellt und Ende Dezember 1749 zur Vollziehung eingereicht. Indessen erlitt dieselbe noch eine Verzögerung. Da nämlich die Gesindeordnung von 1722 auf die Priegnitz, Mittelmark, Uckermark, Stolpe, Beeskow und Storkow gerichtet war, so verlangte das Generaldirektorium, dass bei dieser neuen Ordnung die obigen Kreise entsprechend berücksichtigt werden sollten. Die Verhandlungen darüber zogen sich noch bis in den März des Jahres 1750 hin. Das Generaldirektorium scheint indessen von seinem Verlangen Abstand genommen zu haben, denn die endgültige Ordnung spricht nirgends von diesen Kreisen. Näheres darüber ist aber nicht zu finden, denn auch hier versagen die Akten. Aus diesem Grunde ist auch nicht mehr festzustellen, warum die Gesindeordnung erst am 26. September 1751 vom König vollzogen worden ist[1]).

k) Die Gesindeordnung von 1769[2]).

Anlässlich eines Prozesses gegen die Gemeinde Ahrensfeld im Amte Mühlenhoff beantragte die Kriegs- und Domänenkammer im Jahre 1762 beim Generaldirektorium den Neudruck der Gesindeordnung von 1722 beantragt. Da aber wegen des noch nicht beendigten Krieges mit Recht angenommen werden konnte, dass eine neue Ordnung nicht zur Durchführung gelangen werde, so lehnte das Generaldirektorium den Antrag ab. Die Frage sollte indessen bald von neuem aufgerollt werden.

[1]) Die Darstellung beruht auf den Akten des Generaldirektoriums Tit. 221 Nr. 3.

[2]) N. C. C. Pr.-Br. 4, 5175.

Seit dem Anfang des Jahres 1764 liefen wiederholt Klagen ein über Unzuträglichkeiten im Gesindewesen auf dem Lande, und es fanden wiederholt Beratungen über eine zu erlassende Deklaration statt. Endlich erstattete Ende Dezember 1764 die Kriegs- und Domänenkammer einen eingehenden Bericht über die vorhandenen Missstände und begleitete ihn mit Vorschlägen zur Abhilfe. Er fand eine günstige Aufnahme. Es wurde der Kammer aufgegeben, mit den Ständen zu beraten und dann ein Projekt auszuarbeiten. Die Arbeiten wurden dann auch sofort in Angriff genommen.

Aber während, wie wir gesehen haben, bei der Gesindeordnung von 1735 die Kammer sich jahrelang Zeit zur Begutachtung eines Gesetzentwurfs nehmen konnte, ohne deshalb von den höheren Instanzen auch nur eine leise Rüge zu erhalten, überwachte diesmal der König selbst den Fortgang der Sache. Ende Februar 1765 war der Kammer der Auftrag zur Ausarbeitung des Projekts erteilt worden. Im Laufe des Jahres waren ihr dann noch verschiedene Einläufe zur Berücksichtigung überwiesen worden, die nicht gerade geeignet waren, den Fortgang der Arbeiten zu beschleunigen. Aber der König, der offenbar Interesse an der Sache hatte, hoffte schon im folgenden Jahre das Gesetz zu vollziehen. Als nun im September 1766 ihm noch nichts vorgelegt worden war, da sprach er dem Generaldirektorium in den schärfsten Worten seine Ungnade [1]) aus und gab „den ausdrücklichen ernsten Befehl, die Publikation einer erneuten Gesindeordnung sofort zu veranstalten".

Das Generaldirektorium gab natürlich diesen Tadel in nicht gemilderter Form an die Kammer weiter. Diese entschuldigte sich damit, dass die Landräte ihre Vorschläge über die festzusetzenden Löhne bis jetzt noch nicht eingesandt hätten. Aber das Generaldirektorium liess die Entschuldigung

[1]) Kabinettsordre a. d. Generaldirektorium Potsdam, 12. Sept. 1766: „Nachdem S. M. . . . . höchst missfällig erfahren haben, dass . . . . . die befohlene Erneuerung der Gesindeordnung noch nicht publiciret ist, als können allerhöchst dieselbe dero Generaldirektorio über dessen hierunter bezeigte unverantwortliche Nachlässigkeit dero höchste Unzufriedenheit nicht bergen . . . . ."

nicht gelten. Die Kammer hätte sich mehr um die Sache kümmern sollen, dann wäre man jetzt weiter. Wenn das Projekt nicht ohne Verzug eingesandt werde, so werde man Seiner Majestät immediate Anzeige erstatten. Das half. Wenige Tage später ging das Projekt ein, begleitet von einer ausführlichen Erläuterung. Im Generaldirektorium beschloss man Verweisnng an das Justizdepartement. In dem Begleitschreiben erklärte sich das Generaldirektorium mit den vorgeschlagenen Änderungen im grossen und ganzen einverstanden. Interessant ist seine Stellungnahme gegenüber den Ständen. Diese hatten, wie erwähnt, endlich ihre Vorschläge über die Höhe der Löhne gemacht, hatten sich aber vorbehalten, darüber noch erst Besprechungen mit den Kreiseingesessenen zu veranstalten und dann eventuell noch Änderungen vorzuschlagen. Das Generaldirektorium will davon nichts wissen. Auf die Kreisstände könne man jetzt nicht mehr warten. Das hätten sie sich selbst zuzuschreiben, „da sie eine Sache, welche Seine Majestät äusserst pressiert, nicht mit mehrerer Promptitude betrieben haben".

Anders als das Generaldirektorium hatte das Justizdepartement eine ganze Menge Ausstellungen zu machen. Vor allem wollte es den Einfluss der Stände auf das Gesetz gewahrt wissen. Der Unterschied in den Anschauungen der beiden Behörden lässt sich nicht schwer erklären. Aus dem Generaldirektorium sprach der Ärger. Hatte es doch im Grunde den Ständen und ihren Vertretern, den Landräten, den schweren Tadel des Königs zu danken. Dazu kam dann noch eine gewisse Gleichgültigkeit. Wer die kurzen, unkritischen Referate liest, kann sich des Gedankens nicht erwehren, dass allen Mitgliedern das Zustandekommen des Gesetzes höchst gleichgültig ist. Anders bei dem Justizdepartement. Dessen Referent sieht den ganzen Entwurf nur vom Standpunkt des adelichen Grossgrundbesitzers an. Er ist ängstlich bedacht, den Ständen ihre Patrimonialgerichtsbarkeit ungeschmälert zu erhalten und bekämpft jede Einmischung eines königlichen Beamten. Speziell der Landrat soll bei Streitigkeiten zwischen der Gutsherrschaft und ihren Untertanen nichts dreinzureden haben. Auf seinen Antrag wird auch der Entwurf zunächst an das Kammergericht übersandt mit dem Befehl, in Zeit von sechs Wochen sein Gut-

achten abzustatten, vorher aber die Gesindeordnung mit den Ständen durchzugehen.

Es war vorauszusehen, dass der Termin nicht eingehalten werden konnte, wenn man erst noch die Meinung der Stände einholen wollte. Es ist auch ein Zeichen für ihre Macht auf diesem Gebiet, dass sie noch in der Zeit Friedrichs II. ungehindert sich zur Einsendung ihrer Wünsche und Vorschläge soviel Zeit nehmen konnten, wie sie wollten. Am 7. Januar 1767 bittet das Kammergericht, die Frist zur Abstattung des Berichts bis Ende März verlängern zu wollen, da der Landrat von Nüssler in Vertretung der Stände erklärt habe, dass es den Landräten und Kreisdirektoren in so kurzer Frist nicht möglich sei, über die einschlägigen Fragen miteinander Rücksprache zu nehmen. Zur Not könnte man diesen Wunsch noch einigermassen rechtfertigen. Interessanter ist aber die Behandlung, die dem Kammergericht dabei zuteil wird. Durch Reskript vom 10. November 1766 war von ihm der Bericht erfordert worden. Am 19. November ersuchte das Kammergericht die Landschaft um Ernennung zweier Deputierten zu einer Konferenz über den Entwurf der Ordnung. Am 24. Dezember ist noch keinerlei Antwort da. Daher erlässt das Kammergericht eine zweite Aufforderung mit dem Bemerken, dass, wenn nicht in 14 Tagen die Deputierten ernannt seien, der Bericht ohne Zuziehung der Landstände erstattet werden würde. Daraufhin erst findet es der Herr Landrat für gut, am 1. Januar Verlängerung der Frist zu erbitten. Trotz der ihm widerfahrenen Missachtung tritt aber das Kammergericht vollkommen sachlich und unparteilich für die ständischen Wünsche ein, denn „es sei nötig, dass die Monita der Landstände nicht übergangen würden". Während aber bis jetzt das Generaldirektorium die Sache nicht genug beschleunigen konnte, ist es jetzt auf einmal mit dem Justizdepartement ganz einig und hat nichts dagegen einzuwenden, dass dem Kammergericht der verlangte Aufschub bewilligt werde.

Die Arbeiten und Konferenzen des Kammergerichts wie der Stände zogen sich teils wegen der Geschäftslage des Kammergerichts teils durch die Ungeschicklichkeit der Stände noch fast das ganze Jahr 1767 hin. Im Dezember endlich wurden

die Monita des Kammergerichts und der Stände vom Justizdepartement dem Generaldirektorium übersandt. Das Justizdepartement teilte zugleich mit, dass es die Vorschläge des Kammergerichts billige.

Das Kammergericht befasste sich zum grossen Teil mit der Frage der Entscheidung von Streitigkeiten zwischen Herrschaften und Gesinde. Umfangreich waren die Ausstellungen der Stände. Fast zu jedem Paragraphen hatten sie Anträge zu stellen. So wollte z. B. von vornherein die Altmark für sich von dem ganzen Gesetz nichts wissen. „Denn", so erklärten ihre Vertreter, „ihre Gesindeordnung von 1735 genüge ihnen noch vollkommen". Sollte man aber wider Erwarten das Gesetz doch auf sie mit beziehen, so bäten sie, die beifolgenden Anträge demselben noch beizufügen. Das geschah. Die Anträge des Kammergerichts und der Stände sandte das Generaldirektorium an die Kammer mit dem Befehl, das Projekt nach den Anträgen des Kammergerichts abzuändern. Die übrigen Erinnerungen solle sie in kollegialischer Beratung in Erwägung ziehen. Nur bei Hauptsachen könne sie, wenn es dringend nötig sei, mit den Kreisdirektoren und Landräten Rücksprache nehmen. Auf jeden Fall aber solle sie sobald wie möglich den rektifizierten Entwurf einsenden.

Demgemäss wird ein neues Projekt ausgearbeitet, das wiederum vom Generaldirektorium an das Justizdepartement und an das Kammergericht zur Begutachtung geht. Am 11. Februar 1769 endlich ist der Entwurf fertiggestellt und wird am 18. Februar vom König vollzogen [1]).

3. Bestimmungen des allgemeinen Landrechts.

Die Gesindeordnung von 1769 war für ihre Zeit ein ausserordentlich sorgfältig und gut ausgearbeitetes Gesetz. Mit Ausnahme der Lohntaxe scheint sie sich auch in der Praxis als brauchbar erwiesen zu haben. Denn man liess sie auch nach der Einführung des allgemeinen Landrechts so gut wie unverändert als Provinzialrecht für die Kurmark bestehen.

[1]) Acta Gen.-Dir. tit. 221, Acta R. 9 G. 3.

Das allgemeine Landrecht suchte auch in seinen Bestimmungen über das Gesinde[1]) zwischen dem Naturrecht und dem historisch Überlieferten zu vermitteln. So hatte z. B. Carmer mehrfach die Nutzlosigkeit der Lohntaxen betont, trotzdem liess er sie bestehen, beseitigte aber nicht die Bestimmung, die das Gesindeverhältnis auf einen freien Vertrag gründete[2]). So wurde auch anerkannt, dass das Recht auf Zwangsdienste zum Unrecht geworden war. Aber man hatte nicht den Mut, damit aufzuräumen. Zu sehr beruhte das ganze Dasein der grösseren Grundbesitzer auf diesen alten Rechten und Gewohnheiten. Man wusste kein Mittel, die unterste Klasse der Bevölkerung zu befreien und zugleich die herrschende Klasse in ihrer wirtschaftlichen und damit auch ihrer politischen Machtstellung zu erhalten. Erst die Unglücksjahre von 1806 und 1807 sollten die Bahn frei machen für die von den besten Männern als notwendig anerkannten Reformen.

4. Gesindeordnung von 1810[3]).

Das allgemeine Landrecht hatte für die Kurmark die Lohnsätze der Gesindeordnung von 1769 bestehen lassen.

War es nun von vornherein ein Widerspruch, einerseits das Gesindeverhältnis auf einen freien Vertrag zu gründen, andererseits gerade die wichtigsten Punkte der freien Vereinbarung zu entziehen, so zeigte es sich auch sehr bald, dass unter den ganz veränderten Zeit- und Preisverhältnissen die alten Sätze nicht mehr eingehalten werden konnten. Das freie Gesinde weigerte sich direkt, für diese Löhne noch weiter zu arbeiten. Nur das Zwangsgesinde musste mit dem Vorgeschriebenen vorlieb nehmen. Angesichts dieser Notlage liessen die Gerichte nicht selten Übertretungen stillschweigend durchgehen. Diese und andere Missstände hatten schon in den letzten Jahrzehnten des 18. Jahrhunderts wiederholt das Verlangen nach einer Neuordnung des Gesindewesens wachgerufen.

[1]) Teil II Tit. V und Teil II Tit. VII.
[2]) Teil 2 Tit. 5 § 1.
[3]) Gesetzsammlung S. 101.

Nicht anders als in der Kurmark lagen die Verhältnisse in Ostpreussen.

Die Deputierten der ostpreussischen Stände hatten daher auf dem Landtage von 1798 Vorschläge zur Verbesserung der bisherigen Gesindeordnung (vom 15. März 1767) gemacht. Auf dieser Grundlage wurde nach langen Beratungen im Jahre 1801 das Projekt zu einer neuen Gesindeordnung für Ostpreussen und Lithauen fertig[1]). Es wurde indessen beschlossen, vor der weiteren Beratung, auch für Westpreussen eine Gesindeordnung zu publizieren. Ein Projekt wurde der Gesetzkommission zur Begutachtung mitgeteilt; diese aber erklärte, und zwar erst unter dem 1. Februar 1805, dass sie eine besondere Gesindeordnung für Westpreussen für unnötig halte, die für Ostpreussen gegebene Ordnung von 1767 könne, allenfalls mit den erforderlichen Modifikationen, auch für Westpreussen benutzt werden.

Kammerpräsident von Auerswald erhielt nunmehr den Auftrag, ein Projekt zu einer gemeinsamen Gesindeordnung für Westpreussen, Ostpreussen und Lithauen zu entwerfen. „Der aber erklärte unter dem 20. August 1806, in Übereinstimmung mit der Gesetzkommission und, wie wir annehmen dürfen, mit seinem erprobten Ratgeber, dem Königsberger Polizeidirektor Frey, eine besondere Gesindeordnung für unnötig und unausführbar, solange nicht die Erbuntertänigkeit aufgehoben sei. Die Reformer beriefen sich auf jenen naturrechtlichen Satz des allgemeinen Landrechts, der das Verhältnis zwischen Herrschaft und Gesinde auf einen Vertrag gründet; ein solcher, deduzierten sie, setzte Freiheit der kontrahierenden Personen voraus, welche notorisch zwischen Gutsherren und Erbuntertanen nicht bestehe“ [2]). „Als dann der unglückliche Ausgang des Krieges von 1806/07 den Anstoss zur Befreiung der Landbevölkerung gab, verlangte der Adel sofort wieder eine Gesindeordnung, und zwar gerade diejenige, welche wegen ihrer Illiberalität zu Falle gekommen war“. Unter dem 30. September 1807 erging darauf-

[1]) Das scheint der Entwurf gewesen zu sein, der „so viel Illiberalität zeigte, dass ihn die höheren Behörden gänzlich verwarfen“. Vgl. M. Lehmann, Stein 2, 340.

[2]) Vgl. für das Folgende: M. Lehmann, Stein 2, 340 f.; Rönne und Simon, Das Polizeiwesen des preussischen Staates 2, 404 f.

hin von dem Staatsminister von Schrötter und dem Kanzler von Schrötter ein neuer Auftrag an Auerswald, eine Gesinde-, Tagelöhner- und Dienstordnung für Ost- und Westpreussen einzureichen. „Auerswald besass die Klugheit, nur die Vorschriften des Allgemeinen Landrechts über das Gesinde, hier und da ein wenig geändert, zu wiederholen. Unter dem 24. Oktober 1807 wurde der fertige Entwurf dem Minister von Schrötter eingereicht. Dieser forderte noch das Gutachten des Kammerpräsidenten Broscovius zu Gumbinnen und des Kanzlers von Schrötter zu Königsberg ein und machte dann unter dem 1. August 1808 dem Freiherrn vom Stein Mitteilung von dem Stand der Sache“. Dieser gab den Befehl, die bisherigen Arbeiten dem General-Polizei- und Finanzdepartement zu übersenden, damit sie zur Diskussion in der Generalkonferenz befördert würden; im übrigen erklärte er es für vollkommen ausreichend, wenn die neue Gesindeordnung sich auf dasjenige beschränke, was im Allgemeinen Landrechte über das Gesindewesen gesagt sei. Hinzuzufügen sei nur, was dort den Provinzialrechten vorbehalten worden. Nach Emanierung des Edikts vom 9. Oktober 1807 bedürfe es keiner Bestimmungen weiter über Gesindelohn und über Dienste und Tagelöhnerarbeit der Untertanen, sondern den freien Menschen müsse überlassen werden, wie sie ihre Verträge über Anwendung und Benutzung ihrer Kräfte schliessen wollten. Nach diesen Grundsätzen wurde nunmehr der Entwurf nochmals umgearbeitet und sodann zur weiteren Veranlassung dem Freiherrn vom Stein unterm 13. November 1808 überreicht.

Mittlerweile war die Stellung Steins immer unhaltbarer geworden. Seine Reformen hatten ihm eine mächtige und fanatische Gegnerschaft zugezogen. Seine Lage wurde kritisch, als es der französischen Gendarmerie gelang, jenen unvorsichtigen Brief an den Fürsten Wittgenstein aufzufangen: am 24. November genehmigte der König sein wiederholtes Entlassungsgesuch. Bevor Stein aus seinem Amte schied, hat er bekanntlich in dem sogen. „politischen Testament“ seinen Mitarbeitern die Grundsätze seiner Wirksamkeit dargelegt. Er setzt auseinander, was bisher zur Wiederaufrichtung des zertrümmerten Staates geschehen ist und was noch zu tun übrig

bleibt. „Jeder im Volke soll seine Kräfte frei in moralischer Richtung entwickeln können". Daher ist die Erbuntertänigkeit beseitigt. Aber noch bestehen in einigen Gegenden Gesindeordnungen, die die persönliche Freiheit aufheben. Er sieht voraus, dass die Gutsherren auch in Zukunft versuchen werden, auf dem Umwege über eine Gesindeordnung den früheren Zustand wiederherzustellen. Niemals aber darf den Gutsbesitzern „auf Kosten der Persönlichkeit zahlreicher Mituntertanen" ein solches Geschenk zugewendet werden. Nicht die Einführung neuer Gesindeordnungen ist der Landwirtschaft nötig, sondern im Gegenteil die Aufhebung der noch vorhandenen. Zur Aufrechterhaltung der Ordnung und zur Sicherung des landwirtschaftlichen Betriebes sei das, was das Allgemeine Landrecht über das Gesindewesen festsetzt, durchaus zureichend[1]).

Steins Entlassung, die gleichzeitig erfolgende Auflösung des preussischen Departements und die Neuorganisation der Ministerien brachten die Verhandlungen über die Gesindeordnung zunächst völlig zum Stillstand.

Erst im Jahre 1810 wurde die Angelegenheit von dem Minister des Innern, Grafen zu Dohna, wieder aufgenommen. Dieser beauftragte die Sektionen für die allgemeine und die Gewerbepolizei und für die Gesetzgebung mit der Ausarbeitung des Entwurfs einer neuen Gesindeordnung, die schon unter dem 1. Mai dem Grosskanzler von Beyme zur Erklärung mitgeteilt wurde[2]). Der Entwurf nahm an, dass der Staat nur einer allgemeinen Gesindeordnung bedürfe. Mit Aufhebung der Erbuntertänigkeit und des Dienstzwanges sei die durch den provinziell sehr verschiedenen Charakter dieser Verhältnisse bedingte Notwendigkeit der Unterscheidung weggefallen. Je mehr die Gesindeordnung dem freien Übereinkommen zwischen Herrschaften und Gesinde überlasse, desto weniger dürfe sie selbst in das Detail eingehen, worin die Provinzen sich unterschieden hätten. Auch habe die Erfahrung gegen Provinzial- und Lokalgesindeordnungen entschieden. Was in den vorhandenen wahrhaft nützlich und

[1]) Pertz, Stein 2, 310.

[2]) Der Bericht Dohnas an Beyme befindet sich im preussischen Justizministerium. Acta Generalia betr. die Entwerfung einer allgemeinen Gesindeordnung G. N. 26 Vol. 1.

erhaltenswert sei, finde sich viel besser im Allgemeinen Landrecht. Was abweichend sei, beziehe sich hauptsächlich auf Lohntaxen und ähnliche unzeitgemässe und ihrer Natur nach unhaltbare Bestimmungen. Daher sei es zweckmässig und gerechtfertigt, sämtliche Provinzial- und Lokalgesindeordnungen aufzuheben und an deren Stelle das Allgemeine Landrecht Teil 2 Titel 5 §§ 1—176 mit den erforderlichen Modifikationen als allgemeine Gesindeordnung zu publizieren. Nachdem der Justizminister v. Kircheisen über den Entwurf noch verschiedene Bemerkungen mitgeteilt hatte, und sich beide Ministerien bis auf einen Punkt, die sofortige Entlassung unfähiger Dienstboten, verständigt hatten, überreichten sie mittelst gemeinschaftlichen Berichts vom 25. September 1810[1]) den Entwurf dem König zur Vollziehung. Sie erfolgte unterm 8. November 1810.

[1]) Acta der Geheimen Registratur des Staatskanzlers betr. die Gesindeordnung für sämtliche Provinzen R. 74 J. XIV.

II. Die Rechtsverhältnisse des Landgesindes.

I. Definition des Begriffes Gesinde.

Der Versuch, den Inhalt des Begriffes Gesinde festzustellen, wird dadurch sehr erschwert, dass die Rechtsquellen nirgends eine zweifelsfreie Definition enthalten. Man operierte mit dem Begriff, wie mit etwas feststehendem, über dessen Auffassung scheinbar nirgends Differenzen bestanden. Trotzdem finden sich nicht selten direkte Widersprüche bei der Anwendung. So werden z. B. einmal Hirten und Schäfer zum Gesinde gerechnet, das andere Mal ausdrücklich davon ausgenommen. Ausserdem werden eine grosse Zahl von Berufsarten mit diesem Namen belegt, die wir heute nicht mehr Gesinde nennen würden, z. B. der Vogt, der die niedere Polizei im Dorfe ausübte[1]), und der Meier, der das Amt des heutigen Wirtschaftsinspektors versah. Überhaupt ist in der älteren Zeit Gesinde ein sehr weiter Begriff. „Die älteren Stadtrechte verstanden darunter ebensowohl die Knechte, welche Pferde und Geschirr besorgten, als diejenigen, welche vorzugsweise in der Fabrikation oder bei der Handlung verwendet wurden“ [2]). Immerhin lassen sich trotz aller Schwierigkeiten für das ländliche Gesinde gewisse Merkmale herausheben, die dieses Arbeitsverhältnis von anderen scheiden.

Wesentlich scheint zunächst zu sein, dass der Dienstbote stets in häuslicher Gemeinschaft mit dem Herrn leben musste. Regelmässig verbieten die Gesindeordnungen bei hoher Strafe

[1]) Vgl. Gesindeordnung von 1620.

[2]) P. Kollmann, Geschichte und Statistik des Gesindewesens, Jahrb. f. Nationalökonomie und Statistik 10, 239.

„das Sizen des Gesindes auf seine eigene Hand und zur Miete“. Der Dienstherr muss zu jeder Zeit über die Arbeitskraft des Dienstboten verfügen können; daher erlaubt er ihm nicht, ausser dem Hause zu wohnen. Dieser Punkt verschwindet niemals aus den Gesetzen und hat immer einen wesentlichen Einfluss auf die Rechtslage der dienenden Klasse ausgeübt.

„Die landwirtschaftlichen Arbeiten sind so sehr durch die Jahreszeit bedingt und bilden folglich in ihrem Zusammenhang so sehr einen Jahreszyklus, dass es im allgemeinen Interesse liegt, den Vertrag zwischen dem Herrn und dem Arbeiter in der Regel für die Dauer eines ganzen Jahres zu schliessen. Eine kurze Kündigungsfrist würde in den arbeitsreichen Monaten leicht vom Gesinde, wie in den mussereicheren vom Dienstherrn missbraucht werden“ [1]). Daher darf sich das Gesinde nicht unter einem Jahre vermieten. Kürzere Dienstzeiten werden nur in Ausnahmefällen gestattet, längere mit zunehmendem Mangel an Gesinde von den Herrschaften wider Willen des Dienstboten oft gewaltsam durchgesetzt.

Im allgemeinen sind es die niederen Arbeiten in der Haus- und Landwirtschaft, die dem Gesinde obliegen. Für seine Tätigkeit erhält es Kost und Lohn.

Unter ländlichem Gesinde verstand man demnach solche männlichen und weiblichen Personen, die für eine längere, und zwar stets kontraktlich vereinbarte, Zeit [2]) zur Übernahme der niederen Arbeiten in der Haus- und Landwirtschaft gegen Gewährung von Lohn und Kost in die häusliche Gemeinschaft eintraten.

---

[1]) Roscher, Nationalökonomik des Ackerbaues S. 444.

[2]) Erst 1810 bestimmt man im Anschluss an den Code civil, dass Dienstverträge nicht auf Lebenszeit oder bis zum Eintritt ungewisser Bedingungen, z. B. bis zur Verheiratung oder Einrichtung einer besondern Wirtschaft gültig geschlossen werden könnten. Ein Dienstbote sollte sich rechtsgültig nur zu einer Dienstzeit verpflichten können, die entweder durch eine gewisse Anzahl von Jahren, Monaten, Wochen, Tagen ausgedrückt, oder doch so bestimmt ist, dass jedem Teile freisteht, nach vorgängiger Kündigung von dem Vertrage abzugehen. In allen Fällen, wo diese Vorschrift nicht beobachtet wurde, musste der Dienende nach vorgängiger einjährigen Aufkündigung jederzeit entlassen werden (GO. 1810 § 40, Gesetzrevision, Pensum XV, Motive S. 26).

2. Entstehung des Gesindestandes.

In der Kurmark steht das Aufkommen eines Gesindestandes auf dem Lande in ursächlichem Zusammenhang mit der Entstehung des grossen Grundbesitzes[1]. „Im späteren Mittelalter war der Ritter in erster Linie Kriegsmann. Sein Ackerbesitz war nur so gross, dass er ihn und seine Familie gerade ernährte". Das wenige Gesinde, was er brauchte, konnte er sich bequem aus den Kindern der umwohnenden Bauern auswählen. Die Bauern waren damit wahrscheinlich ganz zufrieden, denn sie waren auf diese Weise von der Sorge um die Ernährung der Kinder befreit, die sie in ihrer eigenen Wirtschaft nicht beschäftigen konnten.

Ungefähr seit dem Ende des 15. Jahrhunderts vollzieht sich aber in dem Leben des Ritters eine bedeutsame Veränderung durch das Aufkommen der Feuerwaffen. Die Ritterheere werden durch Söldnerheere verdrängt. Der Ritter, der nicht um Sold dienen will, zieht sich auf sein Besitztum zurück und wird Landwirt. „Nun genügt aber seinem alten Drang nach Betätigung sein kleines Besitztum nicht mehr". Dazu kommt, dass die neue Zeit viele neue Bedürfnisse mit sich bringt, zu deren Bestreitung die bisherigen Einnahmen nicht hinreichen. Daher muss er seinen Besitz vergrössern. Das Land, was der Ritter erwirbt, ist bisheriges Bauernland. Mit der Zunahme des Landbesitzes brauchte der Ritter aber auch mehr Leute, die ihm das Land bestellten. Daher erzwang er sich die benötigten Dienste von den unter ihm sitzenden Bauern. Die bis dahin nur ganz geringen Hofdienste, die der Bauer ohne Mühe neben dem Betrieb seiner eigenen Wirtschaft leisten konnte, werden von nun an mehr und mehr gesteigert.

Aber die Bauerndienste reichen nicht aus zur Bewirtschaftung der ritterlichen Güter. Der Ritter bedarf noch weiterer Arbeitskräfte. Andererseits ist der Bauer bei steigender Belastung mit Diensten mehr und mehr gezwungen, fremde Hilfskräfte heranzuziehen. Zur Befriedigung dieses Bedürfnisses sehen wir seit dem Anfang des 16. Jahrhunderts

[1] Vgl. für das Folgende Knapp, Bauernbefreiung 1, 31 f.

nebeneinander zwei Arten von Gesinde, die man freies Gesinde und Zwangsgesinde genannt hat.

a) Freies Gesinde.

1. Definition des Begriffes „freies Gesinde“.

Frei kann man diesen Zweig des Gesindestandes deshalb nennen, weil seine Tätigkeit nicht die Folge aus einer irgendwie gearteten Untertänigkeit war, sondern weil sich der Dienstbote seinen Herrn nach freiem Ermessen wählte. Er war persönlich frei und deshalb keinen Beschränkungen in der Wahl des Dienstherrn unterworfen[1].

In allen Gesindeordnungen von 1620—1769 liegt zwar unausgesprochen, aber doch tatsächlich vorhanden, ein Vertrag zugrunde. Im Allgemeinen Landrecht wird zum ersten Male versucht, dies zum Ausdruck zu bringen. Aber der Versuch fällt so unklar wie möglich aus. Denn der § 1[2]) spricht nur von häuslichen, nicht von landwirtschaftlichen Dienstboten[3]). Da nun, wie aus den Motiven des Landrechts erhellt, damals alles Gesinde, welches nicht für die Landwirtschaft bestimmt war, zum städtischen Gesinde gerechnet werden sollte[4]), so wäre die Annahme berechtigt, dass dieser Abschnitt nur die

---

[1]) Fr. Müller, Practica civilis Marchica. Res. 97 n. 8: Quos alios servos, Knechte, vocamus, sunt hodie famuli, qui domino suo corporaliter non sunt subiecti, sed sua voluntate ac conventione pro certa mercede ex contractu locationis operas ad certum sive ad longissimum tempus praestare obligati sunt . . . . . .

Stryk, op. omnia IV Disp. IX Cap. II n. 56: Hi (nämlich famuli) cum per se liberi homines sint et tantum per contractum ad operas nobis obligati . . . . . .

[2]) Allgemeines Landrecht Teil II Tit. 5 § 1: „Das Verhältnis zwischen Herrschaft und Gesinde gründet sich auf einen Vertrag, wodurch der eine Teil zur Leistung gewisser häuslicher Dienste auf eine bestimmte Zeit, sowie der andere zu einer dafür zu gebenden bestimmten Belohnung sich verpflichtet“.

[3]) Bei der Gesindeordnung von 1810 bemerkt der Revisor zu dem § 1, der ja mit dem Zusatz „oder wirtschaftliche“ wörtlich aus dem ALR. übernommen war: „Gegen die Definition der Gesindeordnung lässt sich bei jedem wesentlichen Worte etwas einwenden“ (Gesetzrevision, Pensum XV, Motive S. 7).

[4]) Gesetzrevision, Pensum XV, Motive S. 28.

Rechtsverhältnisse des städtischen Gesindes regeln sollte. Freies ländliches Gesinde hätte es danach für das Allgemeine Landrecht nicht gegeben. Diese Auffassung steht mit den Tatsachen im Widerspruch. Will man sich die Unklarheit im Allgemeinen Landrecht einigermassen erklären, so wird man mit Dernburg[1]) annehmen müssen, dass sich von jeher beim Landwirt Hausstand nnd Wirtschaftsbetrieb identifiziert haben. In der Tat lässt sich ziemlich deutlich erkennen, dass niemals eine scharfe Scheidung zwischen häuslichem und ländlichem Gesinde stattgefunden hat. Zunächst sprechen also allgemeine Gründe dafür, dass der Ausdruck „häusliche" keine Beschränkung auf das im Hause beschäftigte Gesinde herbeiführen sollte. Aber auch aus mehreren der folgenden Pharagraphen dieses Abschnitts, in denen von Landgesinde — in diesem Zusammenhang kann es sich nur um freies handeln — die Rede ist, erkennt man deutlich, dass es sich hier nicht nm Hausgesinde im strengen Sinne handeln kann. Noch klarer wird die Sache, wenn wir die Entstehungsgeschichte des § 1 verfolgen. Im ersten Entwurf hatte Svarez demselben schon die folgende Fassung gegeben: „Die Verhältnisse zwischen Herrschaft und Gesinde entstehen durch einen zwischen ihnen geschlossenen Vertrag". Wie man sieht, ist die Fassung hier noch durchaus ungenügend nnd allgemein gehalten. Das ist aber klar, dass Svarez dabei nicht lediglich an Stadtgesinde gedacht haben kann. Ihm, dem Juristen, wäre die dadurch bewirkte Ausschaltung des freien ländlichen Gesindes sicher aufgefallen, und es fände sich in den sehr eingehenden Verhandlungen doch irgend eine dahingehende Bemerkung von ihm. Eine solche sucht man indessen vergebens. Dieser erste von Svarez verfasste Entwurf ward nun 5 Mitgliedern der Justizdeputation der Gesetzkommission, einigen Mitgliedern der Finanzdeputation dieser Kommission und dem magdeburgischen Regierungspräsidenten von Tevenar znr Begutachtung übergeben[2]). Einer dieser Herren bemerkte zu dem § 1: „Es dürfte festzusetzen seyn, was unter gemeinem Gesinde zu verstehen". Darauf be-

[1]) Dernburg, Preussisches Privatrecht 2, 585.

[2]) Materialien Bd. 8.

merkte Geheimrat Grolman, dem die Sichtung und Beantwortung der zu diesem Teil des Gesamtentwurfs eingegangenen Monita übertragen war: „Das ergibt sich aus dem Gegensatz des zweiten Abschnitts von Hausoffizianten". Ein Vergleich des § 1 mit dem § 177 „Von Hausoffizianten" ergibt, dass Grolman dem Gesinde allgemein die verschiedenartigsten Dienste niederer Art zugewiesen wissen wollte, während er den Hausoffizianten einzelne bestimmte Dienste, z. T. solche höherer Art, vorbehalten hatte. Also auch er scheidet nicht häusliches und landwirtschaftliches Gesinde. Noch viel weniger kann angenommen werden, dass er stillschweigend das freie ländliche Gesinde eliminiert habe. Auf Grund der zum ganzen ersten Entwurf des Allgemeinen Landrechts eingegangenen Monita arbeitete darauf Svarez einen neuen aus, in dem § 1 die Fassung erhielt, wie sie uns im endgültigen Text vorliegt. Rätselhaft bleibt dabei immer, wie das Wort „häuslichen" hineingekommen ist. Da aber Svarez selbst sich nicht darüber ausgelassen hat, kann man bei der Wichtigkeit der Sache nur annehmen, dass das Wort versehentlich und unbeabsichtigt hineingeraten ist. Wir können nach dem Gesagten nunmehr wohl mit Recht annehmen, dass auch im Allgemeinen Landrecht freies, kontraktlich verpflichtetes Gesinde figuriert.

Aber der Vertrag, so wichtig er ist, kann das Wesen des freien Gesindes nicht allein ausmachen. Auch das Arbeitsverhältnis der Tagelöhner ist ein vertragliches. Deshalb ist auch die von Grolman gegebene Erklärung nicht ausreichend. Schon seit der ersten Gesindeordnung von 1620 und in den späteren regelmässig wiederkehrend, niemals ausgesprochen, wohl aber stillschweigend zugrunde gelegt, erscheint neben dem Vertrag das aus der Hausgemeinschaft gefolgerte Moment der Unterwerfung unter den Willen der Herrschaft. Ein grosser Teil der Rechte und Pflichten der Herrschaften und des Gesindes entsteht lediglich aus der Unterwerfung unter den Willen des Hausherrn [1]). Nachdem dann durch das Edikt vom

[1]) Das Recht des Gesindes auf Pflege im Krankheitsfalle folgt an sich ebensowenig aus dem Vertrag wie das Züchtigungsrecht der Herrschaft oder die Pflicht des Dienstboten, auch ausser dem Dienste das Beste der Herrschaft zu befördern. Vgl. Koch, Allgem. Landrecht 3, 516 Anm.

9. Oktober 1807 die Erbuntertänigkeit anfgehoben war, mnsste auch der Unterschied zwischen freiem nnd zwangsdienstpflichtigem Gesinde fallen, die Bestimmungen des Landrechts Teil 2 Tit. 5 mussten daher nen bearbeitet werden. Gerade der Paragraph 1 hätte aber bestehen bleiben können, wenn er schon bei der Redaktion des Allgemeinen Landrechts richtig gefasst worden wäre. Durch den Zusatz „oder wirtschaftlichen" scheint indessen die irrige Auffassnng entstanden zu sein, als ob damit erst der Abschnitt anf ländliches Gesinde ausgedehnt worden sei [1]). In Wahrheit bedeutet er keine Erweiternng, sondern nur eine Richtigstellung.

2. Entstehnng des freien Gesindes.

Der Ritter machte also den Bauern mit oder ohne seinen Willen landlos und zog sein bisheriges Besitztum ein. Die durch die Vergrösserung des Hoflandes nötig werdende Steigerung der Dienste traf die Bauern, welche man auf ihren Höfen belassen hatte. In dem Masse, wie das Herrenland anwächst, steigt auch die Dienstlast der noch ansässigen Banern. Infolgedessen kam es nicht selten vor, dass der Bauer in seiner Wirtschaft zurück kam und seinen Verpflichtungen gegen den Gntsherrn nicht mehr nachkommen konnte. In diesem Falle jagte ihn der Herr vom Hofe — er setzte ihn ab, wie es damals hiess. Das Gnt aber zog er nicht ein, sondern „tat es" an einen andern „aus". Was tat nun der Baner, der anf die eine oder die andere Weise von seinem Hofe vertrieben worden war? Die allgemeine Meinung geht dahin: er zog in die Städte. Das konnte er aber nnr bis zum Anfang des 16. Jahrhunderts. Denn von da an machten die zahlreichen Verbote der Abwanderung diese so gnt wie unmöglich. Da er also nicht wegziehen konnte und anch keinen Hof mehr besass, musste er sich einen Dienst snchen. Vielleicht lässt sich anf diese Weise das Aufkommen der kleinen Lente, Häusler und Büdner, sowie der ganz landlosen Landbewohner erklären [2]). Man konnte sie

[1]) Koch, Allgem. Landrecht 3, 505 Anm. 4 Berlin/Leipzig 1886: Das Landgesinde wurde aber nicht allein aus den Untertanen genommen. Auch die Bauern brauchten Gesinde, hatten aber doch keine Zwangdienste.

[2]) Knapp a. a. O. 1, 41 weist darauf hin, dass in älterer Zeit Häusler

auf ganz kleinen Landstücken, etwa einer halben oder viertel Hufe, ansetzen, deren Ertrag ihnen das Halten einer Kuh ermöglichte und vielleicht etwas Gartengewächs für die Küche lieferte. Auf diese Weise hatte man dann einen Stamm freier Arbeiter. Deren Kinder aber mussten sich wieder nm Tagelohn oder als Gesinde vermieten, so lange wenigstens, bis es ihnen gelang, einen Hof zu übernehmen. Aus diesem Teile der Landbevölkerung muss aber hanptsächlich der Bedarf nach freiem Gesinde gedeckt worden seiu. Denn die Kinder der angesessenen Untertanen waren durch ihre Verpflichtung zum Zwangdienst, die nach und nach auf einen immer längeren Zeitraum ausgedehnt wnrde, auf viel zu lange Zeit dem freien Verkehr entzogen, als dass sie einen wesentlichen Bestandteil des freien Gesindes hätten bilden können.

3. Miete nnd Dienstantritt.

Von jeher war der Mann gegenüber der Öffentlichkeit der Vertreter der Hansgenossenschaft. Er allein konnte in ihrem Namen mit fremden Personen Verträge abschliessen. Daher ist auch ihm prinzipiell von der Gesetzgebung immer das Recht vorbehalten worden, das für den häuslichen Bedarf erforderliche Gesinde zu mieten. Die herkömmliche Arbeitsteilung zwischen Mann und Fran, durch welche dem Manne von jeher die Aufgabe zugefallen ist, den grössten Teil des Tages im Interesse seiner Familie ansser dem Hause tätig zu sein, mag es mit sich gebracht haben, dass schon zur Zeit der Entstehnng eines Gesindestandes die Hansfrau Dienstboten mieten konnte [1]. Die endgültige Entscheidung über die Annahme sollte aber immer dem Manne überlassen bleiben, weil man meinte, dass er gewöhnlich die grössere Einsicht besitze [2]. Auch blieb er

---

nnd Büdner weit seltener waren nnd landlose Lente fast ganz fehlten. Leider erfahren wir von Knapp nicht, wie er sich die Entstehung dieses Teils der Landbevölkernng denkt.

[1] K. Weinhold, Die deutschen Franen im Mittelalter (Wien 1851) S. 311.

[2] Bei der Redaktion des Allgemeinen Landrechts meinte ein Monent: „Das Gesinde kann die Fran zur Annahme verleitet haben". Der Mann müsse daher über die definitive Einstellung entscheiden. Dem stimmte Grolman bei. Materialien Bd. 73.

rechtlich stets für die geschehene Mietung verantwortlich[1]). Auf den königlichen Domänen vertrat die Stelle der Herrschaft der Pächter. Ebenso wird auch auf den herrschaftlichen Gütern in Abwesenheit des Besitzers wahrscheinlich der Vogt oder der Meier, denen für gewöhnlich die Leitung des Ganzen zustand, die Mietuug des Gesindes bewirkt haben.

Wenn das Dienstverhältnis durch einen Vertrag zwischen Herrschaft und Gesinde zustande kommt, so müssen beide Teile rechtlich in der Lage sein, einen Vertrag abzuschliessen. Daher konnte sich nnr der vermieten, der über seine Person frei verfügen konnte. Im achtzehnten Jahrhundert mnssten alle, die in den Dienst traten, ein Einwilligungsattest ihrer Eltern oder ihres Vormundes beibringen. Ansserdem wurde, um den zahlreichen Entziehungen vom Zwangsgesindedienst entgegen zu arbeiten, bestimmt, dass jeder sich vermietende Dienstbote ein Zeugnis seiner Gerichtsobrigkeit beibringe, dass er zwangsdienstfrei sei oder die gesetzliche Anzahl Jahre abgedient habe. Nach dem Allgemeinen Landrecht sollen nur noch die Minderjährigen ein Einwilligungsattest vorweisen, jedoch nur bei dem ersten Dienstherrn. Bei jeder späteren Vermietnng war es nicht mehr erforderlich. Nur wenn die Einwilligung anf eine gewisse Zeit oder eine bestimmte Herrschaft ausdrücklich beschränkt worden war, ist die Ernenerung derselben zur Verlängerung der Zeit oder bei einer Veränderung der Herrschaft erforderlich[2]).

Geschlossen wnrde der Vertrag stets mündlich durch Annahme und Znsage. Eine schriftliche Aufzeichnung war nicht nötig. Daneben aber findet sich schon zur Zeit der Entstehung eines freien Gesindestandes der Branch, durch Zahlung einer kleinen Geldsumme an den Dienstboten, deren Höhe zu verschiedenen Zeiten verschieden war, den Abschluss zn besiegeln. Diese Leistung, hier gewöhnlich Gottespfennig, auch Mietspfennig genannt, war schon frühzeitig anch bei allen andern

[1]) Anf ein Dekret vom 22. Jannar 1701 wird der Prediger von Sechefeld nnd der Schnlz von Schnlzenhagen mit 10 Talern Strafe belegt, weil ihre Franen in ihrer Abwesenheit entlanfene Mägde gemietet hatten. Geh. Staats-Archiv R. 9 G. 3.

[2]) Gesindeordnung von 1722. ALR. 2, 5 §§ 5—10.

Arten von Verträgen gebräuchlich[1]. Über dem Ursprung dieses Gebrauchs sowie des Wortes Gottespfennig schwebt noch die grösste Dunkelheit. Das Wort findet sich schon im 13. Jahrhundert und wurde im Niedersächsischen für den abgedienten Lohn des Gesindes gebraucht. Daraus soll sich dann der Gebrauch in unserm Sinne entwickelt haben. Aber schon Haltaus war sich der Unsicherheit seiner Interpretation bewusst[2]. Festzustehen scheint nach der Zeit des Vorkommens nur das eine, dass das römische Recht keinen Einfluss auf die Entstehung ausgeübt hat.

Nach Hingabe und Annahme des Mietpfennigs waren die Parteien an den Vertrag gebunden; keine konnte einseitig davon zurücktreten. Aber die Mietung wurde auch erst durch die Annahme des Gottespfennigs wirklich gültig[3].

. Bis ins 18. Jahrhundert wurde der Mietgroschen nicht auf den Lohn gerechnet[4]. Infolgedessen lief das Gesinde, um sich möglichst hohe Einnahmen zu verschaffen, unaufhörlich aus dem Dienst. Um diesen Missstand zu beseitigen, erlaubte das Landrecht den Herrschaften den Abzug, besonders dann, wenn das Gesinde aus eigener Schuld die verabredete Dienstzeit nicht aushielt. Da also das Mietgeld für den Landwirt eine Ausgabe darstellte, so wurde seine Höhe wie die des Lohnes gesetzlich normiert. Auffällig ist, dass es, wie der Lohn beim männlichen Gesinde, höher als beim weiblichen war[5]. Denn

---

[1]) Nach dem Hamburger Stadtrecht von 1270 betrug das Mietgeld 40 Pfennige. Vgl. Ersch u. Gruber, Allgem. Enzyklopädie s. v. Gesinde.

[2]) Haltaus, Glossarium Germanicum medii aevi S. 1339: „Originem vocis, scribendi diversitatem et rationem sensus alii forte commodius explicabunt“.

[3]) G. Hertz, Die Rechtsverhältnisse des freien Gesindes im Mittelalter (Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte VI) S. 13. ALR. Teil 2 Tit. 5 §§ 22/23 und § 45. Vgl. auch J. H. L. Bergius, Policey- u. Kameralmagazin 1769 Bd. 4 § 6.

[4]) Bergius a. a. O. Fr. Chr. Jonathan Fischer, Lehrbegriff sämtlicher Polizei- und Kameralrechte 859.

[5]) In der Gesindeordnung von 1644 wird das Mietgeld für einen Knecht auf 2 Groschen, für eine Magd auf 1 Groschen festgesetzt. Nachdem das Landrecht den Abzug als Regel festgesetzt hatte, konnte natürlich die Höhe der Vereinbarung überlassen werden.

es besteht in dieser Beziehung doch gar kein Zusammenhang zwischen Lohn und Mietspfennig. Während der Lohn als Gegenwert für geleistete Dienste naturgemäss beim weiblichen Geschlecht niedriger als beim männlichen war, stellte das Mietgeld die Gegenleistung für eine bei beiden Geschlechtern durchaus gleiche Leistnng, das Versprechen des Dienstantritts, dar.

Aber noch auf andere, viel schlimmere Art suchten sich Knechte und Mägde durch das Mietgeld zu bereichern. Sie vermieteten sich zu gleicher Zeit mehreren Herrschaften und liessen sich von jedem das Draufgeld geben. Da sie nur einem Herrn ihre Znsage halten konnten, mussten alle andern auf ihre Dienste verzichten und waren somit um das Mietgeld geprellt. Dazu kam aber der weit grössere Übelstand, dass die Herren dann meist keine Arbeitskräfte mehr bekommen konnten, oder wenn ja, doch nur mit erheblichen Kosten. Da die Antrittszeit des Gesindes gewöhnlich nnmittelbar vor Beginn der dringendsten Arbeiten im Felde und in der Wirtschaft fiel, so bedentete das Vergehen des Gesindes eine schwere Belästigung des Landwirts.

Gegen diesen Missbranch schritt man frühzeitig mit schweren Strafen ein. Die Gesindeordnung von 1620 setzt schon Festungsarbeit bis zu einem Jahr bei Wasser und Brot, verschärft durch Halseisen, darauf. Trotzdem wurde das Übel damit nicht ausgerottet. Schon 1635 hören wir wieder dieselben Klagen. Daher wird in der Gesindeordnung von diesem Jahre verfügt, das der Missetäter bei dem antreten soll, dem er zuerst seine Zusage gegeben hat. Den andern muss er einen Ersatzmann stellen. Im Weigerungsfalle soll er des Landes verwiesen werden. Hatte aber bisher schon die Gesetzgebung nichts ausgerichtet, so war in den nun folgenden Wirren des dreissigjährigen Krieges gewiss keine Besserung möglich, da bei der Unsicherheit aller Verhältuisse die Gesetze gar nicht zur Anwendnng kommen konnten. Aber auch nach dieser Zeit und im Laufe des 18. Jahrhunderts hören die Klagen über Doppelvermieten niemals auf. Dabei musste man bei dem chronischen Mangel an Gesinde von der Verhängnng der Gefängnis-

strafen Abstand nehmen [1]). Denn man hätte dadurch die Lage der Herrschaften nur noch verschlimmert.

Das wird am besten illustriert durch die Verhandlungen bei der Redaktion des Landrechts. Ein Monent wollte ungeachtet der bisherigen Erfahrungen das Doppelvermieten mit Gefängnis ahnden. Grolman aber lehnte den Antrag ab, denn er meinte: „Dadurch würde die Herrschaft, welche den Dienstboten solange entbehren müsste, mitgestraft" [2]). Nur zu einer Geldbusse wollte man sich verstehen. Der Dienstbote sollte den Herren, bei welchen er sich zu Unrecht vermietet hatte, das Mietgeld zurückerstatten und ausserdem denselben Betrag an die Armenkasse des Ortes entrichten. Im übrigen bleibt es dabei, dass er bei dem ersten Herrn, dem er sich versprochen hat, den Dienst antreten muss.

Dass aber der Missbrauch eine solche Ausdehnnng annehmen konnte, daran hatten die Arbeitgeber nicht geringe Schuld. Denn oft genug mieteten sie Gesinde, von dem sie wussten, dass es bereits anderswo angenommen war. Solche hatten natürlich keinen Anspruch auf den Schutz der Gesetzgebung, nnd es war noch ziemlich milde, dass man ihnen nur das Recht auf Schadenersatz aberkannte, wenn sie einen Dienstboten für höheren Lohn mieten mussten [3]).

Überhaupt machten sich die Herrschaften immer selbst zum Mitschuldigen an dem Kontraktbruch des Gesindes. Man riss sich förmlich um die Dienstboten und verschmähte im Drange der Not kein Mittel. Um überhaupt Leute zu bekommen, bewog man Dienstboten, die vielleicht gar keinen Stellenwechsel beabsichtigt hatten, durch das Angebot höheren Lohnes oder leichterer Arbeit zum Verlassen ihres bisherigen Herrn. Ja, man ging so weit, sie durch Verdächtigung und Verlenmdnng ihres Herrn zur Kündigung zu veranlassen [4]).

---

[1]) Vorübergehend hat die Gesindeordnung von 1751 noch einmal neben der Pflicht zum Schadenersatz eine Gefängnisstrafe von 14 Tagen festgesetzt. Der Erfolg war nicht grösser wie früher.

[2]) Materialien Bd. 73.

[3]) ALR. 2, 5 §§ 27—31.

[4]) Charakteristisch ist, was Bergius (a. a. O.) darüber sagt: „Manche Herrschaft würde lange Jahre ihr gutes Gesinde behalten, wenn es nicht

Schon in dem Edikt von 1550 wird verordnet, dass „keiner dem andern sein Gesinde, solange es in eines andern Dienste ist, nicht abmieten noch abziehen soll". Noch stärker greift die Gesindeordnnng von 1620 diesen Missbrauch an. Wider das ansdrückliche Gebot Gottes hätten Dienstherrschaften andern ihr Gesinde dadnrch abspenstig gemacht, dass sie ihnen einen höheren Lohn angeboten oder durch Geschenke sie an sich gelockt hätten. In Zuknnft solle das jedesmal mit 30 Talern Strafe belegt werden.

Der geschilderte Znstand war keineswegs eine lokale Krankheitserscheinung, die sich vielleicht aus den besonderen märkischen Verhältnissen erklären liesse. Vielmehr scheint das Übel schon im 16. Jahrhundert über ganz Deutschland verbreitet gewesen zu sein. Denn schon die Reichspolizeiordnung von 1577 verbietet das Abspenstigmachen des Gesindes [1]).

Aber alle Strafen waren umsonst gegenüber der Macht der Tatsachen. Daran änderte auch nichts die Einführung von Mietterminen mit der Warnung, dass aus früheren Mieten keinem Teil ein Recht erwachsen solle [2]). So gross war die Leutenot, dass sich die Landwirte strafen liessen, wenn sie nnr Gesinde bekamen.

Dabei wnrden die Banern durch den Mangel noch härter getroffen als die adeligen Herren. Denn diese bewirtschafteten ihre Güter mit den Diensten, die die Bauern ihnen leisten mussten. Das dann noch Fehlende wurde dnrch den Zwangsgesindedienst der Untertanenkinder ergänzt. Die Bauern aber, die keine hohen Löhne zahlen konnten, mnssten ihre eigene Wirtschaft ganz vernachlässigen. Um so nngerechter war es, dass sie für das Vergehen viel schwerer bestraft wurden als der Adel. Nach der Gesindeordnung von 1769 erhielt ein Bauer dafür Gefängnis, während der Grossgrundbesitzer mit 20 Talern Geldstrafe davon kam. Tatsächlich wird er aber wohl meist straflos geblieben sein. Denn wer sollte sein Ver-

böse Leute gäbe, die sich soznsagen ein eigenes Geschäft darans machen, denen Herrschaften ihr Gesinde durch Afterreden nnd Plandereien abspenstig zu machen".

[1]) Lünig, Dentsches Reichsarchiv Pars Generalis Nr. XVI Tit. 25.

[2]) Gesindeordnnng von 1769.

gehen anzeigen? Etwa der Justitiar, der mit seiner ganzen Existenz an seinen Herrn gefesselt war, der jeden Tag nm sein Brot kommen konnte, wenn er sich missliebig machte? Oder gar ein Baner, der zu diesem Zweck, z. B. in der Mittelmark, erst ans Kammergericht gehen mnsste? Auffällig ist es, dass das Landrecht sich mit dem Ausmieten nur bei den Bestimmungen über die Gesindemakler befasst, und dass auch bei seiner Redaktion die Angelegenheit nicht weiter erwähnt wurde. Man könnte daraus vielleicht schliessen, dass solche Gesetzesübertretungen damals abgenommen, wenn nicht ganz aufgehört hätten. Das ist aber dnrchaus unzutreffend, denn wir hören die kameralistischen Schriftsteller am Ende des 18. Jahrhunderts in alter Weise darüber klagen. Man kann deshalb nnr annehmen, dass die Redaktoren die in den Provinzialgesindeordnungen vorhandenen Bestimmungen für hinreichend hielten.

Aber auch die Gesindeordnung von 1810 beschränkte sich daranf, das Ausmieten bei den Gesindemaklern nnter Strafe zu stellen. Nunmehr konnten aber die Bestimmnngen von 1769 nicht mehr herangezogen werden, da das neue Gesetz in seinen Einführungsbestimmungen ausdrücklich alle Lokal- nnd Provinzialgesindeordnnngen für aufgehoben erklärt hatte. Es fragt sich: hatte man diesen Punkt bei den Beratnngen übersehen, oder hatte man auf Strafbestimmungen verzichtet? Aus einer Korrespondenz des Polizeiministeriums mit dem Staatskanzler Hardenberg ergibt sich, dass die letzte Annahme die richtige ist. Man hatte von der Festsetzung einer Strafe Abstand genommen. Aber nicht, weil das Vergehen wenig oder gar nicht mehr vorkam, sondern weil man sich keinen Erfolg davon versprach. Hardenberg meinte, eine Strafbestimmnng sei ganz nutzlos und mache, da sie leicht umgangen werden könnte, die Strafgesetzgebung selbst geringschätzig [1]).

Nicht besser war das Ergebnis eines andern Versuchs zur Hebung der vielfachen Schäden im Gesindewesen. Wnnderbar

[1]) Der Polizeiminister a. Hardenberg 5. November 1817. Dessen Antwort 14. November. Geh. St.-A. Acta der Geh. Registratur des Staatskanzlers betr. die Gesindeordnung für sämtliche Provinzen 1810/1819 R. 74 J. 14.

genug ist, dass man nicht vom Anfang an seine Erfolglosigkeit voraussah. Man führte nämlich Entlassungsscheine ein. Jeder Dienstbote sollte beim Austritt aus seiner Stellung von seiner Herrschaft ein Zeugnis, Kundschaft[1]) genannt, erhalten, „dass er mit gutem Wissen und Willen von seinem vorigen Herrn geschieden sei". Verweigert sollte es dem werden, der mehr Lohn als ortsüblich gefordert hatte, ferner demjenigen, der vorzeitig den Dienst verlassen hatte. Ein solcher Dienstbote sollte „nirgends im Lande geduldet werden". Keine Herrschaft durfte ihn bei 20 Talern Strafe mieten[2]).

Eine solche Massregel hätte sich da durchführen lassen, wo das Angebot an Arbeitskräften grösser als die Nachfrage war. In der Mark aber, wo die Klagen über Lentenot niemals verstummten, war sie schlechthin unsinnig. Die Herrschaften nnd nicht die Dienstboten, die man damit doch hatte treffen wollen, wurden anf diese Weise gestraft. Denn das Gesinde konnte, zumal in Jahren reicher Ernten nnd bei niedrigen Kornpreisen, warten. Wusste es doch im voraus, dass die Dienstherren, wenn die Zeit der Ernte herannahte, alle Arbeitsfähigen ohne Rücksicht auf das Gesetz mieteten.

So kam es denn auch. Man kehrte sich einfach nicht daran und mietete auch Lente, die keinen Schein vorzuweisen hatten. Lieber liess man sich strafen, als dass man untätig zusah, wie die Ernte verdarb oder das Vieh umkam. Nach nnd nach scheint man denn auch zur Erkenntnis gekommen zu sein, dass eine so allgemeine Sperre über böswilliges Gesinde nicht durchführbar war. Denn seit 1681 wird nur noch solchen der „Abschied" verweigert, die widerrechtlich den Dienst vorzeitig verlassen hatten. Solche sollten auch ferner bei Strafe nicht gemietet werden. Alle andern konnten ein Zeugnis verlangen nnd, falls es die Herrschaft verweigerte, die Hilfe der Polizei anrufen. Trotzdem mieteten die Herrschaften anch jetzt noch Gesinde, welches ausgerissen war. Schon 1695 ergeht wieder ein Patent, dass niemand Gesinde mieten soll,

---

[1]) Dieselbe Einrichtung hatten auch die Zünfte. Vgl. v. Rohrscheidt, Vom Zunftzwange zur Gewerbefreiheit S. 12.

[2]) Gesindeordnung von 1620.

das von seiner letzten Herrschaft keinen Entlassungsschein hat. Auch sollen die Feldnachbarn keinen Dienstboten wider Willen ihres letzten Herrn beherbergen. Kontraventionen sollen beim Gesinde mit Festungsarbeit, bei den Brotherren mit 100 Talern bestraft werden.

Die gesetzgeberischen Versuche, soweit wir sie bis jetzt kennen gelernt haben, bezweckten immer nur, die wirklich geschehene Mietung gegen jeden Einspruch sicher zu stellen. Wenn aber nun zwischen Herrschaft und Gesinde ein Streit ausbrach über die Höhe des Lohnes oder über die Dauer der Mietzeit, wie sollte der geschlichtet werden? Beweismittel waren nicht vorhanden. War der Vertrag, wie das wohl meistens geschah, ohne Zeugen abgeschlossen, so konnte der Richter die Wahrheit nur durch das in diesem Falle recht fragwürdige Mittel der Vereidignng festzustellen suchen. Die älteren Gesindeordnungen hatten sich die Sache leicht gemacht. „Bei Streitigkeiten", heisst es dort immer, „soll die Gerichtsobrigkeit bzw. der Justitiar die Sache snmmarisch nnd ohne Weitläufigkeiten untersuchen und dann ohne weiteres entscheiden". Appellationen werden nicht erlaubt. Wie die Untersuchnng geführt werden sollte, das blieb dem Justitiar überlassen. Dass dabei die Entscheidung, auch abgesehen von der oft erwähnten Möglichkeit der Beeinflussung des Richters, nicht immer die objektive Wahrheit feststellte, liegt auf der Hand.

Um hier Besserung zu schaffen, beantragte 1766 die Kriegs- nnd Domänenkammer in ihrem Projekt zu der späteren Gesindeordnung von 1769, dass private Mietungen überhanpt nicht mehr rechtsgültig sein sollten. In Zukunft sollte die Gerichtsobrigkeit Dienstmieten vor ihrem Justitiar, die übrigen Einwohner sollten sie vor den Dorfgerichten vornehmen. Die betreffende Behörde solle darauf beiden Kontrahenten einen Schein ausstellen, der alles Wesentliche (Tag der Mietnng, Art der Arbeit, Höhe des Lohnes, Dauer der Mietzeit) enthalte. Die beiden Scheine sollten mit einem Siegel bedruckt und das Stück mit 6 Pfennigen bezahlt worden. Gewiss, damit hätte man den materiellen Teil des Dienstvertrages gegen jede Anfechtnng sicher gestellt. Aber um welchen Preis! Man macht sich

wohl keiner Übertreibnng schuldig, wenn man behauptet, dass das Heilmittel im Effekt noch schlimmer gewirkt hätte als das Übel, welches es knrieren sollte. Es ist schwer zu verstehen, wie ein solcher Plan von einer Behörde vorgelegt werden konnte, deren Mitglieder bestimmungsgemäss die wirtschaftlichen Verhältnisse des Landes aus eigener Anschauung kennen sollten. Das an sich so einfache Mietgeschäft war hier mit einem Wust von Formalitäten umgeben, zn deren Erledigung es anf grossen Gütern, wo an jedem Termin wahrscheinlich immer so nnd so viele Dienstboten gemietet wurden, mehrerer Tage Zeit bedurft hätte. Im Grunde traf ja der Vorschlag der Kammer ganz das Richtige: der Inhalt des Vertrags sollte schriftlich niedergelegt werden, damit man bei Streitigkeiten ein einwandfreies Beweismittel znr Hand habe. Anstatt aber den Vertragschliessenden die schriftliche Vereinbarnng zu überlassen, deren Form man immerhin hätte vorschreiben können, ging man auch hier, wie so oft, von der Voraussetznng aus, dass das Wirtschaftsleben unfehlbar vernichtet werde, wenn man den einzelnen die Regelung ihrer Angelegenheiten überlasse.

Die Stände protestierten sofort aufs schärfste dagegen, und ihre Gründe sind das Ergebnis der Praxis und in der Hauptsache dnrchaus zntreffend. Die beantragten Vorschriften, führten sie aus, seien viel zu weitläufig. Man könne ein solches Verfahren dem einzelnen freistellen, aber man dürfe es ihm nicht zur Pflicht machen. Auf keinen Fall aber dürfe eine privat geschehene Mietnng nnverbindlich sein. Das führe erst recht zn Streitigkeiten und Prozessen. Überdies seien die Banern viel zu dumm, nm diese Vorschriften zn begreifen. Die vorgeschlagene Form sei aber nicht einmal durchführbar. Denn bei den knrz bemessenen Aufkündigungsfristen könne der Jnstitiar, der ja noch mehr Gerichte habe, nicht rechtzeitig überall anwesend sein. Die Dorfgerichte seien vielfach zur Taxation von Gütern auswärts. Sie seien auch viel zu einfältig, um die Vorschriften richtig zu handhaben. Ganz besonders dürfe man ihnen deshalb keine Dorfsiegel in die Hand geben. Denn daraus würden nur Missbräuche entstehen. Der letzte Einwand ist natürlich nicht ernst zn nehmen. Denn wenn die Bauern Güter taxieren konnten, hätten sie wohl auch das

bischen Kanzleiarbeit fertiggebracht. In Wahrheit scheint der Adel Gefahren für seine Patrimonialgerichtsbarkeit aus der Übertragung solcher Befugnis an die bisher ganz von ihm abhängige Dorfgemeinde befürchtet zu haben.

Seine eigenen Vorschläge zu dem Kammerprojekt zeigen nun deutlich, dass ihm an einer genauen Feststellung der Vertragsbedingungen sehr wenig gelegen war. „Es solle", so lautete sein Antrag, „grundsätzlich jede Mietung rechtsgültig sein, wenn der Dienstbote den Erlaubnisschein von seiner Obrigkeit zum auswärtigen Dienst oder eine Bescheinigung, dass er zwangdienstfrei sei, bzw. seiner Pflicht genügt habe, und das Entlassungszeugnis seiner letzten Herrschaft dem neuen Herrn eingehändigt habe. Bei Produktion dieser Stücke in Streitfällen wegen geschehener Mietung solle dem Mieter völliger Glaube beigemessen werden". Man sieht, dem Adel kam es nur darauf an, sich den Dienstboten überhaupt zu sichern. Hatte er ihn einmal in seiner Gewalt, so konnte er Streitigkeiten um die Bedingungen leicht verhüten. Seine Machtstellung will sich der Adel erhalten. Daher soll es jedem Gutsherrn freistehen, in seinen Gerichten auch ferner zu erlauben, dass Herren und Dienstboten die privatim geschehene Mietung nebst den Bedingungen auch nach dem Miettermine bei Anwesenheit des Gerichtshalters zu Protokoll geben, worauf dieser, wenn die Angaben beiderseits nicht bestritten oder durch glaubwürdige Zeugen erhärtet werden, die Scheine, und zwar unentgeltlich und stempelfrei, ausstellen soll. Der Gerichtsherr soll aber auch nach dem ständischen Antrag das Recht haben, in seinem Bezirke die obligatorische öffentliche Mietung einzuführen. Der Mietschein darf aber bei Strafe nicht früher ausgestellt werden, als bis der Behörde die ordnungsmässige Kündigung bei der letzten Herrschaft durch deren Entlassungsschein dargetan ist, und bis ihr der Erlaubnisschein der Geburtsobrigkeit, dass der Dienstbote auswärts dienen darf, vorgelegen hat. Das bedeutete nichts anderes, als dass die beabsichtigte Sicherstellung der Vertragsbedingungen gegen Einreden unterblieb.

Hier hätte die Kammer ansetzen müssen, wenn sie etwas Brauchbares hätte schaffen wollen. Sie hätte, anstatt eigen-

sinnig auf ihrem Projekt zu verharren, dahin wirken müssen, dass die Erlaubnis zur späteren Anzeige der privat geschehenen Mietung zum Gesetz erhoben, nicht aber ihre Einführung dem guten Willen des Adels überlassen wurde.

Statt dessen verteidigte sie hartnäckig ihren Standpunkt und griff nur das Nebensächliche an. Es sei durchaus einzurichten, dass am Tage der Mietung entweder der Justitiar oder das Dorfgericht anwesend sei. Sollte aber ja einmal der seltene Fall eintreten, dass beide gleichzeitig abwesend seien, so könne der Verwalter oder der Pächter ihre Stelle vertreten. Damit war aber dann noch immer nicht das Widerwärtige des grossen Zeitverlustes beseitigt. Denn die Mietungen sollten ja alle an einem Tag erledigt werden. Auch wären wahrscheinlich weder die Behörden noch der Verwalter oder der Pächter rechtzeitig fertig geworden.

Auch die Einführung der Siegel wird verteidigt. Ein Missbrauch derselben sei dabei nicht zu befürchten, wenn nur die Gerichtsobrigkeiten ihre Dorfgerichte sorgfältig über den Gebrauch unterrichteten. Die Bauern erhielten auch kein Vorrecht zum Schaden ihrer Herrschaft. Die Besiegelung der Scheine sei aber notwendig, denn die Handschrift der Dorfgerichte habe keine rechtliche Gültigkeit. Nur in der Frage der Stempelfreiheit gibt die Kammer nach. Da das Generaldirektorium keinen Widerspruch gegen die ständischen Vorschläge erhob, so wurden sie in vollem Umfang zum Gesetz erhoben. Der ganze Versuch, die Grundlagen des Dienstverhältnisses gegen jeden Einspruch zu sichern, war also gescheitert. Das spätere liberale Zeitalter konnte ihn selbstverständlich nicht wieder aufnehmen, es hat vielmehr, seiner Anschauung entsprechend, den Kontrahenten es überlassen, sich ihre Rechte zu wahren.

Der Termin des Dienstantritts beruhte ursprünglich höchstwahrscheinlich auf lokalen Gewohnheiten oder privater Verabredung. Dies konnte auf dem Lande so lange ohne Unzuträglichkeiten geschehen, als bei noch unentwickelten Verkehrswegen und der strengen Abgeschlossenheit der einzelnen Gutsbezirke der Bedarf an Gesinde aus den ledigen jungen Leuten der Gutsdörfer gedeckt werden konnte. Sobald aber bei zu-

nehmendem Verkehr und steigendem Mangel an Dienstboten auch Leute aus benachbarten Bezirken herangezogen werden mussten, empfand man die Verschiedenheit der Antrittstage in den einzelnen Landesteilen als äusserst lästigen Missstand und bemühte sich, einheitliches Recht für das ganze Staatsgebiet zu schaffen. In der Kurmark kommt dies erst verhältnismässig spät zu gesetzgeberischem Ausdruck. Erst in den ersten Jahrzehnten des 17. Jahrhunderts wird auf den Landtagen wiederholt darüber Klage geführt, dass kein bestimmter Tag festgesetzt sei, an dem das Gesinde den Dienst antrete und verlasse. Auf den Vorschlag der Stände bestimmte daher die Gesindeordnung von 1620, dass in Zukunft der Tag Martini (11. November) An- und Abzugstag für das Gesinde sein solle. Der Tag war deshalb gewählt, weil um diese Zeit der Landwirt sein Getreide gewöhnlich verkauft hatte und daher besser mit Geld zur Entlohnung des abziehenden Gesindes versehen war. Ferner begann um diese Zeit die Winterarbeit und die Viehwartung.

Da war es nun der dreissigjährige Krieg, der diesen schwachen Ansatz einer einheitlichen Wirtschaftspolitik zerstörte und die lokalen Sonderrechte wieder hervortreten liess. Wenige Jahre nach dem westfälischen Frieden finden wir schon wieder verschiedene Anzugstermine. Nach der Gesindeordnung von 1651 sollen alle Dienstboten in der Altmark, Priegnitz, Ruppin und der Uckermark auf Martini, in der Mittelmark auf Weihnachten antreten. Noch grösser ist die Specialisierung der Gesindeordnung von 1681, dort beginnt in der Mittelmark die Dienstzeit auf Weihnachten, in der Uckermark die der Knechte auf Martini, die der Mägde auf Michaelis. Offenbar sollte damit verhütet werden, dass man auf einmal lauter fremde Leute in der Wirtschaft hatte, die man in allem anleiten musste. In der Priegnitz wiederum sollten alle Dienstboten auf Martini antreten.

Auch das 18. Jahrhundert ist nicht zur Einheit auf diesem Gebiet gelangt. Wohl sind bei den Beratungen der verschiedenen Gesindeordnungen wiederholt Anläufe dazu genommen worden. Besonders die Grenzdistrikte drangen auf Verständigung; denn sie waren vielfach genötigt, von den Nachbarn Gesinde

zu beziehen. Aber wie im Grossen, so behielt auch im Kleinen der provinziale Gedanke die Oberhand.

Erst in der Gesindeordnung von 1810 wurde ein Anzugstermin für die ganze Monarchie festgesetzt. Damals konnte der Minister des Innern seinen dahingehenden Antrag damit motivieren, dass die frühere Verschiedenheit ein infolge der Zerrissenheit notwendiges Übel gewesen sei, nun aber die Regierung znr Wiederaufrichtung des Staates anf allen Gebieten die verschiedenen Provinzen zn einem Ganzen umbilden müsse. Da aber die neue Gesindeordnung alles der freien Vereinbarung der Vertragschliessenden überliess, so sollte dieser Einheitstermin nur da in Kraft treten, wo es an einer privaten Übereinknnft fehlte. Ja, auch in diesem Fall sollten in den nächstfolgenden fünf Jahren noch die lokalen Observanzen rechtsgültig sein. Nur, wo eine Ortsgewohnheit sich nicht sicher feststellen liess (und mit dem Jahre 1815 allgemein), sollte in Streitfällen der zweite April als Anzugstag gelten. Für diesen Termin entschied man sich, weil bei der bestehenden vierteljährlichen Kündigungsfrist auf diese Weise die Zeit der Aufsage und die Umschau des Gesindes nach einem neuen Dienst in den Januar, den Monat der grössten Musse, fiel. Nur dann könne — so meinte der Minister des Innern, dessen Ansicht die Entscheidung herbeiführte — die Konknrrenz von Angebot nnd Nachfrage ihre günstige Wirkung haben, wenn beide in voller Ruhe betrieben würden; der Umzug aber müsse in die Zeit der wieder beginnenden Arbeiten gelegt werden, die sich am besten mit neuem Gesinde durchführen liessen[1]).

Es liegt in der Eigenart seines Betriebes, wo in kurzer Zeit nngeheure Werte verloren werden können, dass der Landwirt anf rechtzeitigen Dienstantritt seiner Leute halten mnss. Deshalb ergeht in den Gesindeordnnngen wiederholt die Mahnung an die Dienstboten, sich pünktlich zur verabredeten Zeit einznstellen. Mit nnr zu gutem Grunde wnrde das immer und immer wieder eingeschärft. Denn das Gesinde verliess zwar rechtzeitig den alten Dienst, trat aber keineswegs sofort den neuen an, sondern trieb sich manchmal 2, 3 Wochen und länger

[1]) Gesetzrevision, Pens. XV, Motive S. 29.

nichts tuend umher, verlangte aber dann doch den vollen Betrag des ausbedungenen Lohns. Die Gesindeordnungen sprachen daher den Herrschaften das Recht zu, für jede Woche Verspätung dem Gesinde 2 Taler am Lohn abzuziehen oder sich die versänmte Zeit unentgeltlich nachdienen zu lassen.

Zum richtigen Verständnis darf aber nicht unerwähnt bleiben, dass ursprünglich selbst zwingende Gründe einen Dienstboten nicht berechtigten, auch nur einen Tag länger auszubleiben. Sagt doch erst die Gesindeordnung von 1722 für die Mittelmark, Priegnitz, Uckermark, das Land Stolpe nnd die Herrschaften Beeskow nnd Storkow, dass der Dienstbote straflos bleiben solle, wenn er für sein Ausbleiben erhebliche Ursachen anzuführen wisse. Als solche glaubt der Gesetzgeber Krankheit noch besonders anführen zu müssen[1]). Wenn der Dienstbote z. B. seine Eltern verloren hatte, so gewährte ihm ein menschlicher und vernünftiger Dienstherr sicherlich Nachsicht für Verspätnng. Für einen böswilligen Tyrannen gab es aber bis 1722 kein Gesetz, das ihn dazu zwang. Es ist auch durchaus zweifelhaft, ob ein solcher bis dahin verpflichtet war, einen ihm gestellten Ersatzmann anzunehmen. Die Forderung des sofortigen Dienstantritts scheint sich aber als nndurchführbar erwiesen zu haben. Denn seit dem Jahre 1735 erlaubte man dem Gesinde nicht nur für bestimmte Fälle, sondern allgemein, innerhalb 3 Tagen nach dem Termin anzutreten. Auch die priegnitzische Gesindeordnung von 1751 gab dem Gesinde 2 Tage Frist.

Doch auf die Dauer wurde dem Adel diese Freiheit unbequem. Deshalb beseitigte er im Jahre 1769 auch noch dieses Recht des Gesindes. Schon die Kammer hatte in ihrem Entwurf bestimmt, dass der Dienstbote prinzipiell am ersten Tage des Dienstjahres antreten solle. Nur bei einer besonders zu bescheinigenden Verhinderung konnte er drei Tage Urlaub erhalten. Das war eine Verschlechterung; aber sie liess sich immerhin noch rechtfertigen. Es fehlte der Landwirtschaft

---

[1]) Ans den Erinnernngen der kurmärkischen Amtskammer zum Projekt von 1722 (Märk. Ständearchiv B. 93 n. 3) ergibt sich, dass diese Bestimmung von ihr, nicht von den Ständen beantragt worden ist.

überall an tauglichen Arbeitskräften. Deshalb wollte man nur in dringenden Fällen auf die einmal gemieteten Arbeiter warten. Dass man ihnen nicht aufs Wort jeden angeführten Grund glaubte, rechtfertigte sich durch den Zustand ihrer geistigen und moralischen Verfassung. Doch auch diese gemässigte Bestimmung ging den Ständen noch zu weit. Sie meinten, der Paragraph sei so gefasst, dass daraus leicht eine Gewohnheit werden könnte, erst nach drei Tagen in den Dienst zu gehen. Ein Hindernis lasse sich leicht vorschieben. Jeder Tag habe auf dem Lande seine bestimmte Arbeit, keine Herrschaft könne auch nur einen Tag ohne Gesinde sein. Das war natürlich Übertreibung. Denn die vorgeschlagene Bescheinigung sollte ja gerade dafür sorgen, dass Hindernisse nicht „vorgeschoben" würden. Die Stände werden auch wohl selbst nicht geglaubt haben, dass etwa am Antrittstage das gesamte gemietete Gesinde auf einmal ausbleiben werde. Die Opposition der Stände hatte in Wahrheit einen anderen Grund. Nach dem Vorschlag der Kammer hätten die Dienstherren in solchen Fällen die Beschaffung und Bezahlung einer Vertretung selbst übernehmen müssen. Daher beantragten sie den Zusatz, dass der Dienstbote nach Bescheinigung seiner Verhinderung einen anderen Arbeiter als Vertreter stellen und dann selbst innerhalb drei Tagen den Dienst antreten solle[1]).

Man kann noch heute den Antrag nicht lesen, ohne ein Gefühl des Unwillens darüber zu empfinden, wie hier ein verhältnismässig geringfügiges Zugeständnis, das aber für die dienende Klasse nicht selten zur Wohltat werden konnte, vereitelt wurde. Denn darauf kam doch in sehr vielen Fällen die Wirkung des ständischen Antrags heraus. Dass man die Stellung eines Ersatzmannes forderte, liess sich rechtfertigen, besonders auch im Interesse der Bauern, für welche die immer höher steigenden Gesindelöhne eine nicht geringe Last waren. Aber warum verlangte man dann noch, dass eine Bescheinigung beigebracht wurde? Bis der Dienstbote diese bei dem schwerfälligen Geschäftsgang und der Abneigung der Gerichtsobrigkeit —

[1]) Monita der kurmärkischen Landstände von 1767 Nr. 49. Geh. St.-A. Acta Gen.-Dir. Tit. 221 Nr. 5 Vol. I.

denn sie hatte ja wohl das Zeugnis auszufertigen — erlangt und eine Vertretung gefunden hatte, mag in den meisten Fällen der erbetene Urlaub keinen Zweck mehr gehabt haben. Mit dem Jahre 1810 mussten diese Beschränkungen fallen. Sowie Rechte und Pflichten des Gesindes sich nur noch aus dem Vertrag bestimmten, musste auch ihre Verletzung nur noch nach den Bestimmungen über die Erfüllung vertraglich versprochener Leistungen beurteilt werden. Die neue Gesindeordnung unterlässt es daher, sich über diese Frage zu äussern.

Aber der Dienstherr konnte unter Umständen noch von Glück sagen, wenn der gemietete Dienstbote überhaupt anzog. Da die Zahl und Ausdehnung der Wirtschaften offenbar schneller zunahm, als die diensttuende Bevölkerung, so konnte dieses Missverhältnis auch dem Gesinde nicht lange verborgen bleiben, und dieses machte sich die Verhältnisse zunutze. Entweder brachte es kurz vor dem Antrittstage das Mietgeld wieder und erklärte: es zöge nicht auf; wolle man es zum Dienst haben, so müsse man ihm höheren Lohn zahlen [1]). Oder sie meldeten sich überhaupt nicht, sondern gingen mit dem Mietgeld einfach durch. So war es nicht nur in der Mark, sondern auch anderswo. Aus dem Jahre 1788 ist uns aus Schlesien eine Schilderung erhalten, die genau dasselbe Bild zeigt, wie wir es von der Kurmark haben [2]). Alle Strafen, die man deswegen verhängte, hatten keinen Erfolg. Man warf die Übeltäter ins Gefängnis, man schickte sie auf die Festung zur Arbeit an den Wällen, und beim nächsten Mal war man wieder soweit wie vorher. Hier waren auch in vielen Fällen hohe Strafen durchaus am Platz. Denn das Vergehen war nicht lediglich eine Verletzung der übernommenen vertraglichen Pflichten, sondern eine böswillige schwere Schädigung des Dienstherrn. Von Schadenersatz konnte hier nicht die Rede sein. Denn ein solcher war entweder in Geldwert gar nicht

---

[1]) Der Beamte Schultzer an den König. Amt Biegen, 28. Dezember 1764. Geh. St.-A. Gen.-Dir. Tit. 221 Nr. 5 Vol. I.

[2]) Paul Frauenstädt, Zur Geschichte des ländlichen Gesindewesens in den preussischen Ostprovinzen i. d. Zeitschrift für Sozialwissenschaft, Jahrgang 1900 S. 887.

festzustellen, oder er war so hoch, dass ihn ein Dienstbote niemals hätte decken können.

Um der Gerechtigkeit willen darf man aber auch nicht verschweigen, dass der Dienstbote, indem er seine Stellung nicht antrat, oft auch einen Akt der Notwehr beging. Wenn z. B. ein Knecht unter der Zeit in Erfahrung gebracht hatte, dass sein zukünftiger Herr seinen Vorgänger lebensgefährlich misshandelt oder täglich ohne Grund geprügelt oder ihm nichts zu essen gegeben hatte, so konnte er sich doch auf keine gesetzliche Art von der eingegangenen Verpflichtung befreien. Erst die Gesindeordnung von 1810 hat dem ländlichen Gesinde in der Kurmark den so nötigen Schutz des Lebens, der Gesundheit und der Sittlichkeit gebracht. Um so strenger konnte man nun auch den pünktlichen Dienstantritt fordern, und es war durchaus nicht gegen den freiheitlichen Grundgedanken des Gesetzes, dass man der Herrschaft nunmehr das Recht einräumte, das den Dienst verweigernde Gesinde durch die Polizei dazu anhalten zu lassen. Auch dagegen war jetzt nichts mehr zu sagen, dass man bei beharrlicher Weigerung das Gesinde zur Rückgabe des Mietgeldes, zum Ersatz des entstandenen Schadens und zu einer Geldstrafe von 2—10 Talern, im Unvermögensfall zu verhältnismässiger Gefängnisstrafe verurteilte[1]). Doch man erinnerte sich auch, dass ohne Verschulden des Gesindes eine Reihe von Umständen die Erfüllung der Zusage verhindern konnten, so z. B. schwere Erkrankung und alle die Faktoren, die wir unter dem Begriffe der höheren Gewalt zusammenfassen. Wenn solche Gründe vorlagen, konnte der Dienstbote ohne weiteres vom Vertrage zurücktreten und war nur gehalten, das empfangene Mietgeld zurückzugeben.

Die populationistischen Anschauungen des 18. Jahrhunderts haben auch auf die Begründung des Dienstverhältnisses bedeutsam eingewirkt. Hatte nämlich eine Magd vor Antritt des Dienstes Gelegenheit zu einer Heirat erhalten, so brauchte sie

---

[1]) Gesindeordnung von 1810 § 51 und 52. Das Landrecht kennt noch keine Gründe, die den Dienstboten zum Nichtantritt des Dienstes berechtigen. Der Herrschaft wird dagegen erlaubt, vom Vertrag aus den Gründen vor Antritt des Dienstes abzugehen, aus denen sie berechtigt sein würde, das Gesinde vor Ablauf der Dienstzeit zu entlassen.

den Dienst nicht anzutreten, wenn sie rechtzeitig für Ersatz sorgte. Wenn ihr dies nicht gelang, war sie nur für ein halbes Jahr zu dienen verpflichtet [1]).

4. Pflichten des Gesindes.

Schon in der Reformationszeit ist das allgemeine Urteil über des Gesinde das denkbar schlechteste.

„Wir müssen [2]) hier vor allem Luthers gedenken. Denn bei seinem mächtigen Einfluss auf das Geistesleben seiner Zeit mussten auch seine Aussprüche über das Gesinde einen bedeutenden Eindruck auf die Zeitgenossen machen. In die stets erhobenen Klagen stimmte er ein; er nannte es eine Plage von Gott". In einer Predigt aus dem Jahre 1530 spricht er die Worte aus: „Knecht- und Magdstand achte ich für den geringsten Stand". „Luthers Worte waren in der Folgezeit für das Verhalten der Geistlichkeit in den Kämpfen der dienenden Klasse um Verbesserung ihrer Lage bedeutungsvoll". Noch im Laufe des 16. Jahrhunderts erschien von dem Dresdener Prediger Peter Glaser ein derber Traktat, betitelt „Der Gesind Teufel". Glaser schrieb seine Schrift für den Adel, „dieweil ihr Junckern auf dem Land mit vielem Gesinde Haus halten müsset und diess Teufelswerk teglich mit eurem grossen Schaden erfahret, dass E. G. wüste, wie sie sich dagegen verhalten solte und solch Büchlein irem Gesinde des Abends bey der Arbeyt fürlesen lassen könte". „Das Streben nach Selbständigkeit stellt er dem Müssiggang gleich; auf Grund zahlreicher Bibelstellen sucht er nachzuweisen, dass der Mensch arbeiten, d. h. als Dienstbote sich vermieten müsse".

„In Ostpreussen [3]) hören wir schon 1427 Klagen, dass sich das Gesinde der einige Monate vorher erlassenen Gesindeordnung für Natangen, Ermland und Samland nicht unterwerfen wolle. Wenn man auf Innehaltung derselben dringe, laufe es

---

[1]) Gesindeordnung von 1810 §§ 53—55. Vgl. auch Gesindeordnung von 1681.

[2]) Ich folge R. Wuttke, Gesindeordnungen und Gesindezwangsdienst in Sachsen (Schmollers staats- und sozialwissenschaftliche Forschungen Bd. 12 Heft 4 S. 17 f.).

[3]) P. Frauenstädt S. 873 ff.

in das benachbarte Bistum Ermland, wo die Gesindeordnung noch nicht publiziert sei".

In so frühe Zeit reichen die Nachrichten aus der Kurmark nicht zurück. Wir besitzen von dort erst aus dem Anfang des 17. Jahrhunderts eingehendere Schilderungen. Erfreulich können freilich die Zustände damals auch dort nicht gewesen sein. Im Jahre 1608 klagen die kurmärkischen Stände, das Gesinde sei so widerwillig und ungetreu, dass man Gott danke, wenn man es wieder los werde. Bei grösstem Ungehorsam und mangelhaften Leistungen verlange es von Jahr zu Jahr höheren Lohn. Gütliche Ermahnung fruchte nichts, stelle man es zur Rede, so liefe es einfach weg [1]). Im Jahre 1620 ist es schon so arg, dass die Stände erklären, der Landwirt werde ruiniert, wenn der Kurfürst nicht ohne längeren Aufschub gegen den „Mutwillen, Frevel, Halsstarrigkeit, Ungehorsam und Bosheit des Gesindes" eine Ordnung publizieren lasse. Drei Jahre später hören wir aus Schlesien dieselben Beschwerden: „So trotzig, frech und übermütig sei das Gesinde geworden, dass es sich den Herrschaften höchst strafmässig widersetze, zuweilen sogar Hand an sie lege. Oft liefen sie wenige Tage nach dem Dienstantritt ohne alle Veranlassung wieder weg" [2]).

Stets hört man Klagen über Vernachlässigung des Viehes, Unachtsamkeit beim Gebrauch des Feuers und des Lichts. Die Knechte gehen mit offener brennender Pfeife in die Scheune oder mit ungenügend verwahrtem Licht in den Stall. Darum kehren in den Gesindeordnungen regelmässig die Ermahnungen wieder, die grösste Sorgfalt auf die Viehwartung zu verwenden. Das Vieh soll nicht überfüttert werden, sondern zur rechten Zeit das ihm zuträgliche Mass erhalten. Jede Nachlässigkeit wird mit Leibesstrafe geahndet und verpflichtet ausserdem zum Schadenersatz. Zur Verhütung von Bränden wird den Knechten das Tabakrauchen ganz verboten, oder es wird angeordnet, dass ihre Pfeifen mit einem Deckel versehen sein sollen [3]). Bei

---

[1]) Geh. St.-A. R. 9 G. 3. Actum Sonntags Laetare (3./9. März) 1608.

[2]) Frauenstädt a. a. O.

[3]) Die Gesindeordnung von 1769 bedrohte das Rauchen in Ställen und Scheunen mit 3 Monaten Festung. Auch auf den Gassen, Höfen, Böden und

Nacht sollen die Dienstboten nur mit verdecktem Licht in die Scheune oder in den Stall gehen und noch eine Person zur Aufsicht mitnehmen, wenn sie dort eine Arbeit zu verrichten haben.

Aufs stärkste eifern die Gesindeordnungen wider das Spielen und Vollsaufen der Knechte. Den Bierwirten wird eingeschärft, dass sie bei Strafe kein Getränk mehr verabreichen dürfen, wenn sie merken, dass es aufs Spielen und Vollsaufen losgeht. Mit diesen Mässigkeitsbestrebungen steht freilich im Widerspruch, dass man zum Frühstück schon Branntwein gab[1]).

Knechte und Mägde, deren Putzsucht und Liederlichkeit ein ständiges Kapitel der Klage bildete, sollten des Nachts auf dem Hofe bleiben und nicht in die Nachbarschaft auslaufen. Nicht mehr als zweimal im Jahre dürfen sie zum Jahrmarkt gehen, und dann hat der Dienstherr noch immer die Wahl, wem von ihnen er Urlaub geben will.

Im 18. Jahrhundert ist es nicht besser. Allgemein klagt man über die Widerwilligkeit und Trägheit der Knechte und Mägde. So sagt der Schriftsteller Beneckendorf, der die Verhältnisse in der Mark aus eigener Anschauung kannte: „dass dem Gesinde und Bauerdienstvolk Faulheit, Trägheit und Unachtsamkeit gleichsam zur anderen Natur geworden — ist einem Landwirt zur Genüge bekannt“ [2]). Ähnlich lässt sich Bergius im Jahre 1769 aus: Das Gesinde sei an den meisten Orten so sehr aus den Schranken seiner Pflicht und Schuldigkeit getreten, dass die Klagen über faules, liederliches, ungehorsames trotziges und ungetreues Gesinde allgemein geworden seien[3]).

Am schlimmsten war es mit dem Hofgesinde, dessen Lage freilich auch meist die schlechteste war. Es war Vorschrift, dass die Hofdiener mit Sonnenaufgang zur Arbeit erschienen

---

an Orten im Hause, wo sich feuergefährliche Gegenstände befinden, sollte es jedem bei ediktmässiger Geld- oder Leibesstrafe verboten sein.

[1]) Mit naiver Offenherzigkeit sagt uns Krünitz (ökonomisch-technologische Enzyklopädie 1771 Bd. 17) den Grund: „Den Branntwein, wodurch unsere Kornkonsumtion doch befördert wird, wollen wir gar nicht aus unsern Haushaltungen verbannen“.

[2]) Oeconomia forensis 5, 59.

[3]) Policey- u. Kameralmagazin 4, 133.

und mit Sonnenuntergang wieder abzogen oder bei Halbtagsarbeit um die Mittagsstunde antraten. Statt dessen blieben die Knechte gelegentlich bis zum Spätnachmittag aus. Stellte man sie zur Rede, so vergriffen sie sich nicht selten tätlich an den Vorgesetzten. Daher erging im Jahre 1771 eine Zirkularverordnung an das Kammergericht und die übrigen Landesjustizkollegien: „dass die Untertanen bei adeligen und anderen Gütern für die Tüchtigkeit und ordentliches Betragen des Gesindes haften, auch bei sich äusserndem Gegenteil allemal selbst so lange den Hofdienst verrichten sollen, bis die über das Betragen des Gesindes geführten Beschwerden auf den Gerichtstagen abgemacht werden können“ [1]. —

Der grösste Teil der Bestimmungen des Landrechts muss seiner Natur nach schon immer zu Recht bestanden haben. Indem es davon ausgeht, dass das Dienstverhältnis sich auf den durch die Unterwerfung unter den Willen des Hausherrn modifizierten Vertrag gründet, scheidet es Pflichten aus diesem von den Pflichten, die aus der Unterwerfung folgen. In dieser Gliederung wollen wir im folgenden auch den Inhalt derselben darstellen.

Wo das Gesinde nicht zu gewissen bestimmten Geschäften angenommen ist, muss es auf Befehl der Herrschaft alle verrichten, ganz besonders auch dann, wenn das vorhandene Mitgesinde erkrankt ist. Seine Dienste muss es allen Gliedern der Familie leisten sowie allen in dieselbe aufgenommenen Fremden. Es darf sich in den ihm aufgetragenen Geschäften ohne Einwilligung der Herrschaft nicht vertreten lassen. Für den Schaden, den sein Vertreter angerichtet hat, muss der Dienstbote aufkommen. Ebenso muss er allen Schaden, den er selbst vorsätzlich oder aus Versehen, sei es aus grossem oder aus kleinem, anrichtet, ersetzen. Wegen der Entschädigung kann sich die Herrschaft an den Lohn und die Habseligkeiten des Dienstboten halten. Wenn daraus der Schaden nicht zu decken ist, so muss er durch eine unentgeltliche Dienstleistung auf eine entsprechende Zeit vergütet werden. Einen grossen

---

[1]) Geh. St.-A. R. 22 n. 72 und Novum Corpus Constitutionum Prussico-Brandenburgensium 5, 357.

Fortschritt bringt aber das Landrecht, der sich aus dem Naturrecht ergab. Wenn jeder Mensch persönlich frei ist, so kann er auch von niemandem rechtmässig zu einer strafbaren Handlung gezwungen werden. Daraus folgte für das Gesinde, dass es nur zu erlaubten Geschäften gemietet werden durfte.

Das Gesinde ist dem Herrn nicht nur im Dienst, sondern auch ausser demselben vermöge seines Eintritts in die Hausgemeinschaft Treue schuldig. Daher ist es gehalten, auch ausser seinen Diensten der Herrschaft Bestes zu befördern, Schaden und Nachteil nach Möglichkeit abzuwenden. Von hier aus kam man folgerichtig zu der bedenklichen Forderung, dass es bemerkte Untreue des Nebengesindes der Herrschaft anzeigen müsse oder für den entstandenen Schaden subsidiarisch haften müsse[1]). —

Ohne Zweifel ist das Bild, das uns die Quellen über das Gesinde geben, nicht frei von tendenziöser Einseitigkeit. Schon äusserlich fällt auf, dass nicht nur in jeder Gesindeordnung dieselben Klagen wiederkehren, sondern dass sie, zumal im 17. Jahrhundert, sich auch im Wortlaut völlig gleich sind. Unser Misstrauen wird aber noch verschärft, wenn wir sehen, dass nicht selten die schlimmen Eigenschaften des Gesindes den Vorwand für neue Machterweiterungen der Herren und Rechtsverkürzungen des Gesindes liefern müssen. Wir wissen, dass die Dienstzeit im allgemeinen ein Jahr dauerte. Als aber im Jahre 1651 die ständischen Deputierten das Projekt zu einer Gesindeordnung zur Ratifikation einreichten, da baten sie zugleich um den Erlass eines Patentes, dass das Gesinde, welches auf nächstkommende Weihnachten ausgedient habe, auf Wunsch seiner Herrschaft noch ein Jahr bleiben solle, bis die Gesinde-

[1]) Ursprünglich wollte man noch weiter gehen und das Gesinde in diesem Fall als Mitschuldigen mit derselben Strafe belegen wie den Täter. Mit Recht wies dagegen ein Monent darauf hin, welch schweren Unannehmlichkeiten sich der Dienstbote dadurch aussetze. Unbeschreiblich seien die Verfolgungen, die ein solcher für seine Anzeige auszustehen habe. Man solle daher wenigstens keine strafbare Mitschuld statuieren, sondern nur der Herrschaft erlauben, dem Dienstboten zu ihrer Entschädigung einen Abzug am Lohn zu machen. Svarez stimmte zwar diesem Einwand nicht zu, konzedierte aber den Wegfall der Strafbarkeit (Gesetzrevision, Pens. XV, Motive S. 36 f.).

ordnnng herauskomme, damit dadurch das böse Gesinde in etwas im Zaum gehalten werde[1]). Ein Verlangen, das natürlich anstandslos bewilligt wnrde.

5. Strafen.

Aber nehmen wir einmal an, dass die Klagen in vollem Umfange berechtigt waren, so dürften wir billig fragen: Was hatte man getan, nm sie zu beheben, wie hatte man für die moralische nnd geistige Entwickelung der jüngeren Landbevölkerung gesorgt? Die Antwort ist nnerfreulich genng. Prügel und Gefängnisstrafe, das waren die Mittel, von denen man alles Heil erwartete. Dabei überwog offenbar die Vorliebe für die Prügelstrafe. Denn einmal hatte nicht jedes Dorf ein Gefängnis, dann aber fürchtete man, wie bereits erwähnt, durch zahlreiches nnd langes Einsperren die Leutenot noch zu vergrössern. Dabei darf man sich aber eine damalige Gefängnishaft nicht als eine besonders hnmane Strafe vorstellen, ganz abgesehen davon, dass sie nicht selten verschärft wnrde durch den sogenannten Willkommen nnd Abschied[2]). Liest man Schilderungen des Zustandes solcher Dorfgefängnisse, so ist man zweifelhaft, welche Strafe man für die fürchterlichere halten soll: „Viereckige Löcher, 10 bis 12 Fuss tief in die Erde gegraben, voller Schmntz und Ungeziefer. Der Delinquent musste anf einer Leiter hinuntersteigen. Dann wurde über ihm die Falltüre zugemacht nnd verschlossen“[3]). Gewöhnlich aber griff man bei Vergehen des Gesindes zur Peitsche oder znm Stock. Das machte nicht viel Umstände nnd wirkte prompt.

Im Anfang des 17. Jahrhunderts hat die Rechtsprechung, wie es scheint, den Herrschaften ein Züchtigungsrecht noch

[1]) Anwesende des grossen Ausschusses von Prälaten, Herren nnd Ritterschaft an den Geh. Rat Erasmus Seidel, 29. Okt. 1651. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[2]) Der Name giht in diesem Znsammenhang zngleich die Erklärung für die Sache.

[3]) Beneckendorf, der als geborener Nenmärker nnd Oberamtspräsident die Znstände auf dem Lande aus eigener Erfahrung kannte, schildert (Oeconomia forensis 5, 68) ein solches Gefängnis, wie er es auf einer amtlichen Reise gesehen hatte. Der sonst nicht überempfindliche Antor schliesst seine Darstellnng mit den Worten: Bei diesem Anblick sei ihm ein Schander angekommen!

nicht zugestanden. Das geht dentlich aus einem von dem bedeutenden märkischen Juristen Friedrich Müller mitgeteilten Kammergerichts-Urteil hervor, das im Jahre 1616 gegen einen Herrn von Treschkow ergangen war[1]). Später aber und zumal im 18. Jahrhundert wird von keiner Seite mehr bezweifelt, dass der Dienstherr sein Gesinde eigenmächtig prügeln darf. Man schliesst gewöhnlich *per analogiam* von dem Recht des Vaters, seine Kinder zu züchtigen oder von dem des Fürsten, seine Untertanen zu bestrafen, auf das Recht des Hausherrn über seine Dienstboten. Nur sollte die Züchtigung eine mässige sein. Wenn die Herrschaft ihn dabei verwundet oder sonst irgendwie körperlich beschädigt, durfte der Dienstbote sofort austreten, und der Herr wurde in eine willkürliche Strafe genommen. Der Dienstbote darf überdies auch die Privatklage gegen einen solchen Herrn erheben[2]). Aber wie dehnbar war der Begriff „mässige Züchtigung"! Wie konnte man bei dem geringen Bildungsgrad der Züchtigenden glauben, dass durch eine solche Vorschrift Exzessen vorgebeugt werde! Daran änderte auch nicht im geringsten etwas der Zusatz, dass sich der Herr strafbar mache, wenn er den Dienstboten verwunde. Es kann daher nicht Wunder nehmen, dass es häufig zu Ausschreitungen kam. Im Jahre 1709 war deshalb ein Patent ergangen, das den Domänenbeamten das eigenmächtige Prügeln der Amtsuntertanen verbot[3]). Nur nach vorhergehender recht-

[1]) Fr. Müller, Practica civilis Marchica rerum forensinm 1678. Res. 97 n. 8 ff.

[2]) Stryk, op. omnia II disp. IV cap. IV § 2. Mit dieser Stelle scheint eine andere Bemerkung desselben Schriftstellers im Widerspruch zu stehen, welche sich in seinem grossen Werke „Specimen usus moderni pandectarum, tit. V de Statu hominum § 12", findet. Es heisst dort: „Ea ratio est in servis conductis, qui simpliciter operas locarunt, nec discendi animo ad Dominum se contulerunt, in quibus castigatio per verbera locum non invenit". Die darauf sich stützende Annahme von Struben (rechtl. Bedenken Teil 3) und Emminghaus (Art. Gesinde bei Ersch und Gruber), dass Str. den Herrschaften kein Züchtigungsrecht zugestanden habe, ist wohl nicht zutreffend. Str. will im Usus modernus doch wohl nur sagen, dass sich dafür keine Gesetzesstelle findet. Nach seiner Meinung hätte also das Züchtigungsrecht nur als Gewohnheitsrecht bestanden.

[3]) Mylius C. C. M. IV 2, 3 Nr. 11.

licher Entscheidnng sollte die Strafe, nnd zwar von Amts wegen vollzogen werden. Wie zu erwarten war, nützte der Erlass nichts. Man griff doch immer wieder znr Selbsthilfe. Daher ernenerte Friedrich Wilhelm I. im Jahre 1738 das Verbot. Bei Strafe des Karrens, ja im Wiederholnngsfall bei Todesstrafe sollten die Pächter nnd ihre Schreiber sich nicht unterstehen, die Untertanen auf dem Hofdienst übel zu traktieren[1]). Anf den herrschaftlichen Gütern hat der König wohl deshalb dieses Radikalmittel nicht angeordnet, weil er es nicht hätte dnrchsetzen können.

Daher blieb dort alles beim alten. Nicht selten klagten die Bauern, sie könnten wegen der schlechten Behandlung kein Gesinde für den Hofdienst bekommen[2]). Es konnte wohl nicht anders sein; denn wenn man überhanpt das Prügeln erlaubte, waren selbst Körperverletzungen kaum zn verhindern. Diese Erwägung mag vielleicht dazu geführt haben, dass man schon im Entwurf zum preussischen Landrecht das Straf- und Züchtigungsrecht so gnt wie ganz beseitigte. Denn der Entwurf bestimmte, dass das Gesinde für Schelte und leichte Schläge keine Genugtuung fordern könne, wenn es die Herrschaft durch ungebührliches Betragen dazu gereizt habe. Das war nur noch ein Recht der Notwehr, welches in jedem Fall von der Herrschaft nachgewiesen werde mnsste. Da aber dieser Beweis nur äusserst selten zu führen war, so mnsste die Herrschaft dadnrch sehr benachteiligt werden. Dies veranlasste einen Monenten nnd ihm folgend Grolman zn dem Antrag, dass das Gesinde für Scheltworte und leichte Schläge auf keinen Fall Genugtuung verlangen dürfe. Dem gegenüber verteidigte Svarez den Entwurf mit Gründen, die kaum stichhaltig zu nennen waren. Der beste von ihnen war jedenfalls der, dass man den Dienstboten nicht der Lanne eines boshaften und hypochondrischen Herrn preisgeben dürfe. Schlechthin nnhaltbar war es, wenn er beweisen wollte, dass das Vertragsverhältnis ein Züchtigungsrecht nicht zulasse. Von diesem Standpunkt ans wäre kaum ein Paragraph der Gesindeordnung zn recht-

[1]) Stadelmann i. d. Publikationen a. d. preuss. Staatsarchiven 2, 80.
[2]) Geh. St.-A. R. 22 n. 72.

fertigen gewesen. Vielmehr hätte das Gesindewesen mit ein paar Zusätzen znm Vertragsrecht vollkommen erledigt werden können. Trotz der mangelhaften Verteidigung blieb man aber bei dem Entwurf, und es wurde noch konkludiert, dass bei Scheltworten immer darauf zu sehen sei, ob sie eine reine Äusseruug des Unwillens oder die Absicht zu beleidigen enthalten [1]).

Dem Zwangsgesinde wurde diese Rechtswohltat nicht zuteil. Hier bestimmte das neue Gesetzbuch, dass auch ferner die Herrschaft faules, unordentliches und widerspenstiges Gesinde durch mässige Züchtigungen zu seiner Pflicht anhalten durfte. Die Folge war natürlich, dass das freie Gesinde wie bisher geprügelt wurde. Denn wo hätte wohl ein Gutsherr oder Pächter erst festgestellt, ob der Dienstbote frei oder gezwungen diente, wenn er ihn wegen Faulheit oder Unbotmässigkeit bestrafen wollte.

So hörten denn die Exzesse nicht auf. Als nun im Jaher 1795 bei einer Revision im Amte Wusterhausen wieder einmal zahlreiche Klagen über die Behandlung des Gesindes und der Untertanen einliefen, ordnete Friedrich Wilhelm II. unter Hinweis auf die Bestimmungen des Landrechts an, dass in Zukunft das willkürliche Schlagen des Gesindes auf dem Hofdienst nicht mehr als mässige Züchtigung gelten, sondern bei schwerer Strafe verboten sein solle. In dem dieserhalb zn erlassenden Publikandum solle zngleich genau auseinander gesetzt werden, worin die mässigen Züchtignngen bestehen und wie weit sie gehen sollten. Der Grosskanzler v. Goldbeck antwortete auf die an ihn gerichtete Kabinettsordre, das befohlene Publikandum solle sofort ausgehen. Aber wie so viele seiner Standesgenossen in steter Furcht vor revolntionären Bewegungen der unteren Klassen, wünschte er, dass das königliche Verbot nicht öffentlich bekaunt gemacht, sondern den Gutsbesitzern nur im geheimen mitgeteilt werde. An Stelle der Schläge andere Strafmittel vorzuschlagen, sei sehr schwer. Gefängnis schädige durch den Zeitverlust den Brotherrn mehr als das Gesinde. Andere Strafen, wie der spanische Mantel,

[1]) Gesetzrevision, Pens. XV, Motive S. 37 f.

das Halseisen, die Fiedel würden in manchen Gegenden als entehrend geachtet. Eine häufige Anwendung müsse daher das Ehrgefühl ersticken und dadurch den Volkscharakter verschlechtern. Da es hierin also auf den Ortsgebrauch ankomme, müsse man die znvor Landesbehörden darüber hören. Am besten werde der Intention des Königs genügt, wenn der Gebrauch des Stockes gänzlich untersagt, und nur Peitschen oder Ruten zulässig sein sollten, mit denen dann nur 5—6 Hiebe im einzelnen Falle ausgeteilt werden dürften. Umgehend erteilte der König seine Genehmigung dazn, dass die Landesbehörden wegen der Züchtigungsmittel gehört würden, nnd nahm auch den weiteren Vorschlag seines Ratgebers an. Demnach haben, wie es scheint, weder der König noch sein Minister von der Prügelstrafe einen nachteiligen Einfluss auf das Ehrgefühl und den Volkscharakter erwartet. Das ganze Unternehmen hatte wohl nur den Zweck, Unfälle zu verhüten. Das Gesinde sollte keinen körperlichen Schaden von den Prügeln davon tragen, an die moralische Wirkung dachte kein Mensch.

Zunächst erging also an sämtliche Regierungen und Oberlandesjustizkollegien der Befehl, durch Zirkularverordnung den Gntsherrschaften den Gebrauch des Stockes ganz zu untersagen und ihnen sowie ihren Wirtschaftsbeamten und Pächtern die grösste Vorsicht und Mässigung bei der Ansübung des Züchtigungsrechts zur Pflicht zu machen. Die Verordnnng sollen sie aber so abfassen, „dass der gemeine Mann nicht dadurch in Trotz und Ungehorsam bestärkt werde“ [1]). Ferner sollen sie gntachtlich vorschlagen, wie die im Allgemeinen Landrecht nnr allgemein bezeichneten erlanbten Züchtigungen zu erklären seien, nnd welche anderen Strafen eventnell an die Stelle der Schläge treten könnten.

[1]) Kabinettsordre a. d. Grosskanzler, 29. April 1795. Bei Stadelmann (i. d. Pnbl. a. d. prenss. Staatsarchiven 25, 228) fälschlich an Carmer gerichtet. Carmer hatte zu jener Zeit nur noch den Titel eines Grosskanzlers. Vgl. Stölzel, Brandenburg-Preussens Rechtsverfassnng nnd Rechtsverwaltung 2, 321. Goldbeck a. d Oberfinanzrat Schäfe in Schwedt, 6. Mai, dessen Antwort v. 10. Mai, Goldbeck a. d. König, 20. Mai. Kabinettsordre a. d. Justizdepartement, 22. Mai. Zirkulare an sämtliche Regierungen nnd Oberlandesjustizcollegia, 26. Mai. Das letztere abgedruckt bei Stadelmann S. 229. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

Die geforderten Berichte gingen bis zum Ende des Jahres 1795 sämtlich ein. Sie zeigten die grösste Verschiedenheit, je nachdem sie aus dem Westen oder aus dem Osten der Monarchie stammten. Die Weser bildet hier die Grenzscheide. Die Berichte ans den westlich von ihr gelegenen Provinzen zeigen ein völlig anderes Bild als die aus den östlichen: ein Unterschied, der seinen Grund hatte in der Verschiedenheit der ländlichen Verfassung des Ostens und des Westens.

Alle Berichte aus den Westprovinzen stimmten darin überein, dass bei ihnen körperliche Züchtigungen vollkommen ungebräuchlich seien. In Kleve-Mark fanden sie nur statt, wenn sie in Kriminalfällen durch Gerichtsurteil festgesetzt worden waren[1]). In Minden wurden sogar von der Regierung die Gutsherren mit Geldstrafe belegt, welche träge und widerspenstige Leute prügelten. Die meisten erklärten, man sei bisher mit Geld- oder kürzeren Gefängnisstrafen ganz gut ausgekommen. Mehrere Provinzialregierungen weigerten sich direkt, den Gutsherren die Zirkularverordnung überhaupt mitzuteilen[2]). Alle baten, es bei dem bestehenden Zustande zu belassen.

Wesentlich schlechter lagen die Verhältnisse im Osten der Monarchie. Überall war die Prügelstrafe eingebürgert. Die meisten Gutachter wehren sich heftig gegen eine Milderung und wollen es bei den Stockschlägen belassen wissen. Mit einer gewissen Bosheit macht die Oberamtsregierung in Glogau darauf aufmerksam, dass ja auch beim Militär die Stockprügel noch nicht abgeschafft seien[3]). Der Vergleich war indessen recht anfechtbar. Beim Militär musste, zumal wegen der vielen Ausländer, der Staat um seiner Existenz willen Ordnung und Zucht, wenn nötig durch drakonische Strafen, aufrecht erhalten.

---

[1]) Gutachten der Kleve-märk. Regierung, Hamm 13. Juni. Gutachten der Mindenschen Regierung, 23. Juni. Alle Gutachten im Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[2]) Gutachten der ostfries. Regierung, 15. Juni. Aus dem Gutachten der Regierung in Geldern, 29. Juni: Je puis assurer v. Majesté que malgré l'humanité et la douceur, qui caractérisent les peines reprimantes des excès susmentionnés, il n'y a pas eu pour autant que je me le rappelle des griefs ou des plaintes portées sur cet objet par les Seigneurs à sa cour de Justice pendant l'espace de 28 ans, que j'y ai siégé.

[3]) Gutachten vom 26. Juni.

Das Interesse der einzelnen Gutsherren verdiente eine solche Berücksichtigung nicht, zumal diese an der Verwilderung des Gesindes nicht zum wenigsten selber Schuld waren. Die verhältnismässig beste und durchdachteste Verteidigung des Bestehenden lieferte die neumärkische Regierung[1]). Das Recht zu schlagen, so führte sie aus, scheint bei einer noch so wenig verfeinerten Menschenklasse, deren Handlungsweise grösstenteils nur von sinnlichen Eindrücken abhängt, nicht gänzlich abgeschafft werden zu können. Mit nicht zu widerlegenden Gründen führte sie dem König vor Augen, dass er unmögliches verlangt, wenn er den Umfang der Züchtigung begrenzt wissen will. Denn dabei komme von der aktiven Seite der grössere oder geringere Grad von Hitze, von der passiven die individuelle Körperkraft in Frage. Mit den an Stelle des Stockes zu gebrauchenden Peitschen dürften im höchsten Fall 12 Hiebe ausgeteilt werden.

Ohne Zweifel, hier gab es nur ein Entweder-Oder. Entweder man verbot das Züchtigen ganz oder man gestattete es mit der Verwarnung, dass jeder dem Gesinde zugefügte Schaden aufs strengste geahndet werde. Für eine Beschränkung fehlte es an jedem Massstab. Daher sind auch die in den Gutachten vorgeschlagenen Höchstzahlen der zu erteilenden Hiebe ohne Bedeutung, denn sie sind offenbar ganz aufs Geratewohl niedergeschrieben. Alle Berichte des Ostens stimmten aber darin überein, dass an Stelle des abgeschafften Stockes nur Peitschen oder Ruten in Frage kommen, jedoch müsse der Peitschenstock biegsam sein. Der Instruktionssenat des Kammergerichts verlangte[2]) ausserdem, dass die Peitsche keine Knoten haben dürfte und dass höchstens 10 Hiebe auf den Rücken und über den Kleidern erlaubt sein sollten.

Auf Grund der eingegangenen Gutachten wurde nunmehr, nach dem Vorschlage des Justizdepartements, unter dem 18. Januar 1796 an sämtliche Regierungen und Oberlandesjustizkollegien „in den Provinzen diesseits der Weser“ verfügt[3]), dass der Gebrauch einer gewöhnlichen ledernen und biegsamen

[1]) Gutachten vom 22. Juni.
[2]) Gutachten vom 1. Oktober.
[3]) Novum Corpus Constitutionum Prussico-Brandenburgensium 10, 1893.

Peitsche und eine damit auf den Rücken über die Kleider zu erteilende mässige Anzahl von Hieben für das schicklichste und der Gesundheit unschädlichste Surrogat an Stelle des Stockes befunden worden sei.

Wie weitherzig man in der Folgezeit diese Bestimmung auslegte, beweist ein Fall, wo ein Obergerichtshof es für mässige Züchtigung erkannte, dass ein Gutsbesitzer einen Untertan so verwundet hatte, dass er monatelang krank lag[1]). Immerhin, für die Denkungsart dieses Zeitalters war nicht mehr durchaus typisch eine Aeusserung des märkischen Predigers und landwirtschaftlichen Schriftstellers Johann Coler, der Anfang des 17. Jahrhunderts lebte. In seinem damals viel gelesenen Buche „Oeconomia ruralis et domestica" sagt er einmal: „Einem Knechte gehören drei Dinge: ἔργον, κόλασις, τροφή; Arbeit, Straff, Essen und Trinken". Jetzt, in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts, versuchten Kameralisten wie Bergius, Krünitz und der Nürnberger Advokat Johann Lorenz Dorn[2]) die Ursache der vorhandenen Schäden tiefer zu ergründen und Mittel zu ihrer Heilung aufzufinden. Die Lektüre ihrer Schriften, besonders der des Vielschreibers Krünitz[3]), ist keine Annehmlichkeit, ihr Stil ist vielfach unerträglich schwülstig. Aber nicht selten bricht bei ihnen ein Strahl warmherziger Teilnahme für die dienende Klasse hervor, und mancher sagt ohne Umschweife, das Gesinde wäre besser, wenn es menschlicher behandelt würde. So sagt Beneckendorf[4]): „Der grösste Teil der Landwirte stehet in den Gedanken, als wenn die ihnen anvertrauten Untertanen nur bloss ihrethalben zu ihren Diensten, und um solche nach Willkür quälen und martern zu können da seien". Drastischer drückt sich noch Krünitz[5]) aus: „Sie sind grausam wider das Gesinde und fordern mehr Arbeit von ihnen, als Menschen leisten können, und als sie vermöge ihres Vertrages zu leisten schuldig

[1]) Theod. Anton Heinrich Schmalz, Ueber Erbuntertänigkeit, Berlin 1808, S. 18.

[2]) Versuch einer ausführlichen Abhandlung des Gesindcrechts. Erlangen 1794.

[3]) Seine ökonomisch-technologische Enzyklopädie umfasst 109 Bände.

[4]) Bd. 1 S. 55. [5]) Bd. 17 S. 609.

sind. Es geht ihnen, wie vielen Studenten, die für einen Guldeu sich das Recht gekanft zu haben glauben, ein Philisterpferd bis auf den Tod reiten zu dürfen". Sehr richtig meint auch Dorn [1]), die meisten Gesindeordnungen hätten bisher nur die Vergehen des Gesindes berührt und zu wenig das Verhalten der Herrschaft berücksichtigt. Verschiedentlich werden Vorschläge zur Verbesserung des Gesindes gemacht, so namentlich die Einrichtung besonderer Gesindeschulen.

6. Schulwesen.

Wie jämmerlich war es doch in der Kurmark auf dem platten Lande mit dem Schulwesen bestellt.

Zwar hatten seit dem grossen Kurfürsten alle hohenzollernschen Herrscher ihre Fürsorge für die Schule durch zahlreiche Verordnungen betätigt [2]); im Jahre 1769 hatte Friedrich II. noch ausdrücklich den Beamten auf dem platten Lande aufgegeben, dahiu zu sehen, dass die Eltern ihre Kinder soviel als möglich während der drei Sommermonate wöchentlich wenigstens zweimal, die übrigen Monate täglich zur Schule schicken sollten [3]). Das Allgemeine Landrecht hatte es den Gutsherrschaften zur Pflicht gemacht, für eine gute und christliche Erziehung der Kinder ihrer Untertanen zu sorgen [4]). Der Adel aber kehrte sich nicht an die Verordnungen oder führte sie nur schlecht aus [5]). Ja, er glaubte sogar, die Schulbildung der Kinder verhindern zu müssen. Es war ihm ganz recht, wenn der Bauer dumm blieb. Denn er meinte, je weniger ein Bauernkind gelernt habe, desto gehorsamer sei es. Viele fürchteten auch, dass ihre Untertanen vom Lande wegzögen, wenn sie etwas gelernt hätten, um in der Stadt ihre Arbeitskraft nutzbringender zu verwerten.

---

[1]) S. 80 Anm. g.

[2]) Vgl. Stadelmann i. d. Publikationen a. d. preuss. Staatsarchiven 25, 46 ff.

[3]) Zirkulare an sämtliche Kammern, wie auch märkische Deputation, 1. Januar 1769. N. C. C. 4, 5092.

[4]) Teil 2 Tit. 7 § 125.

[5]) Stadelmann S. 48 f. Bassewitz, Kurmark vor 1806 S. 344.

Diesen Ansichten entsprachen denn auch die Schulverhältnisse [1]). Friedrich II. hat gelegentlich die Schulstellen alten Militärinvaliden als Versorgungsposten übertragen. Eine Scheidung der Kinder nach Alter, Geschlecht und Kenntnissen bestand nicht. Der Unterricht beschränkte sich im allgemeinen auf das Lesen und die Elementarkenntnisse in der Religion. Da für Rechnen und Schreiben ein höheres Schulgeld bezahlt werden musste, so unterblieb in der Regel der Unterricht in diesen Fächern.

7. Pflichten der Herrschaft.

Seit dem Anfang der Neuzeit bis in die Tage des Landrechts strebte die Gesetzgebung danach, die Herrschaften von den Pflichten gegen ihr Gesinde zu befreien. Während man bei dem Gesinde aus dem Moment der Hausgemeinschaft und der Unterwerfung unter den Willen des Hausherrn noch eine Menge von Pflichten ausser den rein vertraglichen folgerte, vermied man es, die Herrschaften über den Vertrag hinaus zu verpflichten. Sie waren stets nur zur Erfüllung der Leistungen gehalten, die sich aus dem Kontrakt folgern liessen. Deshalb sehen wir auch in den Schriften der bedeutenden märkischen Juristen die Lehre vom Kontrakt immer nur im Interesse der Herrschaft, niemals in dem des Gesindes verwendet. Nach alledem hatten also die Herrschaften nur den ausbedungenen Lohn zu zahlen und dem Gesinde den erforderlichen Unterhalt zu gewähren.

a) Der Lohn [2]).

Wir haben früher bereits dargetan, dass in der Landwirtschaft ein besonderer Stand von Dienstboten sich zu der Zeit ausbilden musste, als man von der Produktion für den eigenen Bedarf zur Produktion für den Markt überging. Nun trat, wahrscheinlich infolge der vermehrten Edelmetallproduktion

[1]) Vgl. für das Folgende Bassewitz, Kurmark Brandenburg vor 1806 S. 342 ff.

[2]) Vgl. Schmoller, Zur Geschichte der national-ökonomischen Ansichten in Deutschland während der Reformationsperiode (Zeitschr. für die ges. Staatswissenschaft 16, 461 ff.). H. Wiskemann, Darstellung der in Deutschland zur Zeit der Reformation herrschenden nationalökonomischen Ansichten (Preisschrift der Jablonowskischen Gesellschaft zu Leipzig 1861).

der deutschen Bergwerke, im Anfang des 16. Jahrhunderts eine starke Geldentwertung ein. Diese musste zu einer Verteuerung aller Waren und damit bei dem Gesinde zu der Forderung höherer Löhne führen. „Die Zeitgenossen sahen aber in dieser Preissteigerung nicht einen natürlichen wirtschaftlichen Vorgang, sondern nur etwas künstlich Gemachtes". Was Wunder also, dass man glaubte, was künstlich erhöht worden sei, könne auch wieder erniedrigt werden. Daher kam man zu dem Verlangen, der Staat müsse die Preise für alle Güter selbst festsetzen und ihre Überschreitung mit Strafe bedrohen. Dabei ging man von dem Gedanken aus, dass sich für jede Ware ein Preis finden lasse, bei dem der Produzent bestehen könne und der Konsument nicht zu sehr überteuert werde.

Die Lohntaxen[1]) für das Gesinde haben einen vollkommen anderen Charakter. Hier soll nicht mehr das Interesse beider Parteien gleichmässig berücksichtigt werden, sondern nur das der Herrschaft. Daher sind sie auch als Maximalsätze gedacht. Es soll den Kontrahenten unbenommen sein, sich über den zu zahlenden Lohn frei zu einigen. Damit die Herrschaften aber nicht der für sie ungünstigen freien Konkurrenz ausgesetzt werden, setzen die Gesindeordnungen einen höchsten Lohn fest, über den nicht hinausgegangen werden darf[2]). Weniger darf wohl gegeben werden — die Ordnungen kennen keine Minimalgrenze — bei hoher Strafe aber nicht mehr.

Die Lohnsätze der Gesindeordnungen sind stets von den Ständen bestimmt worden. Meist wurden sie aufgefordert, ihre Vorschläge einzureichen, die dann ohne jede Korrektur in das

[1]) In der Mark Brandenburg werden die Gesindelöhne zum erstenmal im Jahre 1518 festgesetzt (Raumer, Codex diplom. Brandenburgensis 2, 225). In Sachsen schon 1466, vgl. Wuttke S. 11. In der Provinz Ostpreussen sogar schon am Anfang des 15. Jahrhunderts, vgl. H. Steffen, Beiträge zur Geschichte des ländlichen Gesindewesens in Preussen am Ausgang des Mittelalters, Königsberg, Diss. 1903.

[2]) Gesindeordnung von 1635 Tit. VI: „derhalben wir zwar geschehen lassen, dass sich ein jeder mit seinem Gesinde des Lohns halber, wie er best kann und nach Gelegenheit seiner Arbeit vergleiche. Damit aber unter dem Schein das Lohn nicht allzu hoch gesteigert werde, haben wir für eine Notdurft erachtet, nach Unterschied der Örter ein gewisses Ziel und Mass zu setzen, wobei es mit dem höchsten Dienstlohn verbleiben — solle".

Gesetz hineingeschrieben wurden. Niemals haben sich die kurfürstlichen oder königlichen Beamten bemüht, höhere Löhne durchzusetzen. Man betrachtete eben die Ausgaben für Lohn lediglich als Produktionsunkosten und kam daher folgerichtig zu dem Schluss, sie soweit als möglich zu beschränken. Wie naiv brutal selbst führende Geister in diesen Dingen dachten, kann man deutlich bei dem grossen Seckendorff sehen. In seinem „Fürstenstaat", meint er [1]), nach Kriegen oder Zeiten grosser Sterblichkeit, wenn nicht viel Leute zu bekommen seien, müsse man auf die Tagelöhner und Dienstboten acht haben, dass sie bei billigem Lohn und fleissiger Arbeit bleiben, „denn ohne dieselben werden alle anderen Handtierungen und Haushaltungen gestopfet nnd gehindert". Der Dienstbote aber soll sich mit dem begnügen, was sein Herr für „billig" hält. Ein Recht, eine Besserung seiner Lage zu erstreben, hat er nicht, denn nach göttlicher Ordnung ist er zum Dienen da. Seine Versuche, einen höheren Lohn zu erzielen, rechnen die Gesindeordnungen „nicht unter die geringsten Landplagen".

Die Lohntaxen sollen aber nicht nur den steigenden Ansprüchen des Gesindes begegnen, sondern auch den Dienstherren die Möglichkeit nehmen, durch gegenseitige Steigerungen einander das Gesinde abspenstig zu machen. Denn das mangelhafte Angebot führte dazu, dass die Dienstherren, denen zuliebe die ganze gesetzgeberische Aktion unternommen war, die Lohntaxen fortwährend umgingen, indem sie auf Umwegen den Dienstboten den Lohn erhöhten. Um überhaupt nur Gesinde zu erhalten, hatten viele Landwirte ihren Leuten zu Weihnachten, zum Jahrmarkt oder Pfingstfest noch besonders Geschenke zugesichert, die, wie es scheint, oft ziemlich bedeutend waren. Bereits in der Gesindeordnung von 1620 wird daher das Gesinde, das Jahrmarkt- und Neujahrsgeschenke fordert, mit einer Geldstrafe in Höhe eines Halbjahrslohns belegt, und die Herrschaft, die es gewährt, soll ebenfalls zwei Gulden Strafe für jeden Fall bezahlen. Man hat aber auf die Dauer, vielleicht wegen der allzu niedrigen Lohnhöhe, das Verbot nicht aufrecht erhalten können. Die Gesindeordnung von 1769 lässt Weihnachts-

[1]) Seckendorff, Teutscher Fürstenstaat 1656 S. 99.

geschenke wieder zu, bestimmt aber aus denselben Gründen wie beim Lohn ihre Höhe[1]).

Ganz besonders liebte es das Gesinde, sich dadurch seine Einnahmen zu erhöhen, dass es sich von der Herrschaft ein Stück Landes mit Getreide oder Lein besäen liess. Auch Kartoffeln liess es sich gelegentlich einackern[2]). Das hatte mannigfache Nachteile im Gefolge. Meist verwendete dann der Dienstbote alle Sorgfalt auf die Pflege des eigenen Ackers und vernachlässigte den herrschaftlichen. Nicht selten klagten auch die Herren, dass ihre Knechte ihnen noch Korn entwendeten und es auf dem ihnen zugewiesenen Acker einsäten. Vornehmlich steuerpolitische Gründe scheinen aber die Staatsgewalt veranlasst zu haben, gegen diesen Gebrauch einzuschreiten. Denn da das Gesinde ja nicht Eigentümer des Ackers wurde, musste der Bauer auch fernerhin die Steuern von demselben bezahlen. Nach allem früher Gesagten versteht man, dass die Gesetzgebung gegen eine solche Belastung der Grundbesitzer Front machte. Schon im Jahre 1573 wird allen Bauern und Adeligen bei 100 Talern Strafe verboten, dem Gesinde Ackerland zu besäen[3]). Trotz dieses Verbotes erzwangen sich Knechte und Mägde auch fernerhin Aussaat. Ja diejenigen Dörfer, die sich nicht dazu verstehen wollten, konnten überhaupt kein Gesinde bekommen. Im Anfang des 17. Jahrhunderts war es schon soweit, dass in verschiedenen Teilen des Landes manche Dörfer 10, 12 und mehr Hufen jährlich an Knechte weggeben mussten[4]). Obwohl das Verbot von 1573 wiederholt in Er-

[1]) Männlichem Gesinde 1 Taler, weiblichem 16 Gr. Vgl. Gesetzrevision Pens. XV, Motive S. 22.

[2]) Dass das Gesinde dabei, zumal beim Einackern von Kartoffeln, viel verdiente, geht aus dem Brief eines märkischen Gutsbesitzers aus dem Jahre 1803 hervor. Danach gewann das Gesinde aus 1—1½ Sch. eingeackerter Kartoffeln 16 Scheffel, für die es 10—12 Taler löste (Neue Berliner Monatsschrift 1804 Bd. 11).

[3]) Verboth und Ausschreiben, dass hinführo denen Ackerknechten kein Land vor sich zu besäen eingethan werden soll. Mylius C. C. M. V, III, I Nr. 3.

[4]) Gravamina der Stände des lebusischen, Ober- und Niederbarnim-Kreises. Freitags nach Reminiscere (9./19. März) 1610. Märk. Ständearchiv B. 1 n. 18.

innerung gebracht wurde, hörten die Übertretungen doch nicht auf. Das kam daher, dass es für die Herrschaften zeitweilig ganz rentabel war, ihr Gesinde mit Anssaat zn entlohnen, z. B. in Zeiten niedriger Getreidepreise oder totaler Absatzstockung. Dadurch erklärt sich auch, warnm die Stände, die doch das Verbot durchgesetzt hatten, gelegentlich selbst wieder teilweise Entlohnung mit Aussaat beantragten. Ob nun aber mehr Geldlohn oder mehr Naturallohn gegeben wurde, so sollte doch auf keinen Fall der Gesamtwert den in den Gesindeordnnngen festgesetzten Höchstbetrag überschreiten.

Wenn die Lohntaxen den beabsichtigten Zweck erfüllen sollten, so war es nötig, dass sie nicht lediglich in einem Lande eingeführt wurden. Denn das Gesinde, das sich dieser Beschränknng nicht unterwerfen wollte, entlief nicht selten in die Nachbargebiete, von denen es wusste oder annahm, dass dort Lohntaxen noch gar nicht oder nicht so niedrig wie in der Mark eingeführt waren. Es ist deshalb verständlich, wenn die Stände schon frühzeitig die kurfürstlichen Beamten drängten, mit den Nachbarstaaten gleichlautende Ordnungen zu vereinbaren [1]. Aber wie wäre das möglich gewesen, wo man doch nach eigenem Geständnis wegen der Verschiedenheit der lokalen Verhältnisse im eigenen Lande nicht znr Einheit gelangen konnte [2]. Tatsächlich ist auch, zumal auf dem Gebiete des Lohnwesens, nie eine Einigung mit den Nachbarstaaten zustande gekommen. Nur einmal, im Jahre 1651, hat man bei der damals beschlossenen Gesindeordnung in einigen wenigen Pnnkten, die aber nicht den Lohn betrafen, die sächsische Gesindeordnnng aus demselben Jahre zugrunde gelegt [3].

---

[1] Kanzler nnd Geh. Räte anf die Erinnernngen der Stände, 1. Septemher 1645: Dass die anfgesetzete G.-O. an die henachbarte Chnr- n. Fürsten gebracht u. dieselbe zur Conformität disponiret werden möchten: vermeinen Cantzler u. Räthe ein Überfluss zu sein; besorgen auch, es möchte von denselben nicht allein nicht attendiret, sondern übel anffgenommen werden (Märk. Ständearchiv B. 1 n. 51).

[2] Gesindeordnnng von 1635 und später: Oh nun wohl — sehr nützlich und dienlich wäre, dass dem Gesinde im gantzen Lande ein gewisses Lohn bestimmet würde, so befindet sich doch die Ungleichheit auch in einem einzelnen Kreise so hoch, dass sichs fast nicht thnn lassen will.

[3] Die sächsische GO. von 1651 hei Lünig, Codex Angnstens 3, 453 ff.

Wenn wir die seit dem Entstehen eines Gesindestandes niemals verstnmmenden Klagen über die nnmässigen, stets steigenden Lohnforderungen des Gesindes auf ihre Berechtigung prüfen wollten, so müssten wir vor allem darüber nnterrichtet sein, was die Dienstboten dringend gebrauchten, wir müssten ferner die Kanfkraft des Geldes nnd nicht zum wenigsten die Wirknng des bis ins 18. Jahrhundert nnanfhörlich schwankenden Münzfnsses auf die Preisbildnng kennen. Über alle diese Fragen fehlen nns bis jetzt noch Untersuchungen. Wenn wir die Angaben des märkischen Adels aus dem Jahre 1608 für zuverlässig halten dürfen, so muss sich das Gesinde damals nicht in schlechten Verhältnissen befnnden haben. Der Lohn hatte sich innerhalb weniger Jahre verdoppelt [1]. Man musste, nm nnr Lente zn bekommen, den Mägden ausser dem Gelde noch auf das halbe Jahr 4 Ellen Leinwand, Schürzen, Halstücher, Hemden, einige Pfund Flachs und Wolle nnd ausserdem zum Jahrmarkt 1 Gulden geben. Aber die Löhne gingen trotzdem, offenbar anch wegen des Mangels an Gesinde, weiter in die Höhe. Die Gesindeordnnng von 1620 mnsste, wie bereits erwähnt, anfs schärfste den Herrschaften nutersagen, Gesinde durch das Versprechen höheren Lohnes an sich zu ziehen. Zngleich ordnete sie an, dass Gerichtsherren einem Knecht oder einer Magd alles, was sie über den „gewöhnlichen üblichen Lohn erzwungen hätten", abnehmen sollten. Solche Dienstboten sollten keinen Entlassungsschein erhalten und des Landes verwiesen werden. Niemand durfte sie mieten. Was diese Verordnung genützt hat, erkennt man znr Genüge daraus, dass sie im Jahre 1635 wörtlich wiederholt wnrde.

In dem Jahrzehnt von 1635 bis 1645 blieben die Lohnsätze in den Gesindeordnungen der Kurmark fast vollkommen unverändert. Das kam wohl zunächst daher, dass die Gutsherren selbst schwer nnter den Wirkungen des grosses Krieges litten. Dazu gesellten sich verschiedentlich Misswachsjahre.

Das Grundübel, an dem stets alle Lohntaxen krankten, war ihre geringe Anpassnngsfähigkeit. Festgesetzt nach den all-

[1] Schon hier liegt die Vermntung nahe, dass man diese Verdoppelung der damals beginnenden Münzentwertung zuschreiben mnss.

gemeinen Preisverhältnissen eines besonderen Jahres, waren sie bei den vielfachen Erschütterungen des Wirtschaftslebens oft schon im nächsten Jahre nicht mehr zu halten, weil sich inzwischen die Preise der wichtigsten Bedürfnisse vollkommen geändert hatten. Aber daran dachte man anch, wenigstens bis in das letzte Drittel des 18. Jahrhnnderts, überhaupt nicht. Die Festsetzung der Löhne im Jahre 1681 brachte, rein zahlenmässig betrachtet, eine ziemlich bedeutende Erhöhung. Man darf aber nicht vergessen, dass unterdessen bedeutende Veränderungen im Münzwesen vor sich gegangen waren. Im Jahre 1667 hatten nämlich Brandenburg nnd Sachsen eine neue Talerprägung für ihre Gebiete vereinbart. Von dem bisherigen Reichsspeziestaler gingen 9 Stück auf eine feine Mark. Nnnmehr sollten erst 10½ Taler eine feine Mark ansmachen. Der ältere Taler galt 24 Groschen. Nach der neuen, der sogen. Zinnaischen Konvention, kam er in Zuknnft auf 28 gute Groschen zn stehen[1]). Man sieht, es war die allgemeine Münzentwertung, die hier gesetzlich festgestellt wurde. Unter diesen Umständen müssen wir wohl annehmen, dass die Erhöhung der Löhne von 1681 die notwendige Folge der daraus sich ergebenden Preissteigernng war.

Das 18. Jahrhundert brachte in seiner ersten Hälfte keine Änderung in der Lohnpolitik des brandenburgischen Staates.

Wir hören jetzt vielfach darüber klagen, dass die zahlreichen militärischen Aushebnngen das ohnehin schwach bevölkerte Land noch mehr von Menschen entblössen und dadurch weitere Lohnsteigerungen herbeiführen. Gelegentlich wird auch der Einfluss des städtischen Kaufmanns, „der die Einfalt überteuert", oder der Jahrmärkte dafür verantwortlich gemacht, dass das Gesinde jetzt grösseren Anfwand treibe und deshalb mit dem alten Lohn nicht mehr auskommen könne. Es wird verlangt, dass dem Gesinde genau vorgeschrieben werde, wieviel es höchstens für die Elle Tuch zu einem Kleid bezahlen dürfe. Der Dienstbote soll höchstens zweimal im Jahre Erlaubnis znm Besuche des Jahrmarkts erhalten. Jeglicher Putz wird

[1]) Vgl. Art. „Münzwesen" von Lexis im Handwörterbuch der Staatswissenschaften. 2. Aufl. 5, 928.

streng untersagt. Freilich kam die ganze Lohnpolitik, genau genommen, dem grössten Teil des Adels nur mittelbar zu gut. Denn für die Bewirtschaftung seiner Hofländerei hatte er sich die Frondienste seiner Bauern und den Zwangsgesindedienst ihrer Kinder gesichert. Für ihn war also die Höhe der Löhne keine Kardinalfrage. Aber er hatte ein sehr lebhaftes Interesse daran, dass seine Bauern sich nicht durch zu grosse Ausgaben ruinierten und ihren Pflichten nicht mehr genügen konnten, für die er ja dann aufkommen musste. Da der Landesherr als Domänenbesitzer in ähnlicher Lage war, so gab es niemanden, der sich für eine Erhöhung der Gesindelöhne einsetzte. Das hinderte aber nicht, dass in jeder neuen Gesindeordnung der einen oder anderen Kategorie von Dienstboten eine Erhöhung bewilligt wurde. Preistreibend wirkte gewöhnlich eine nahegelegene Stadt, in der höhere Löhne gezahlt wurden, oder auch ein Nachbarkreis, wo wegen schwererer Arbeit mehr gezahlt werden musste. Trotzdem hören die Klagen über steigende Forderungen des Gesindes niemals auf.

In der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts tritt in der Literatur ein Umschwung in den Anschauungen über die Lohnpolitik ein. Man bemüht sich, die Voraussetzungen für das Steigen und Fallen der Löhne festzustellen. Man erkennt, dass die Lohnhöhe einigermassen im Einklang stehen muss mit den Preisen der elementaren Bedürfnisse des Lebens. Ja, man beginnt, wenn auch schüchtern und offenbar ängstlich wegen der Konsequenzen, den Wert der Lohntaxen zu erörtern[1]. Aber die Behandlung aller dieser Fragen hat stets einen ausgesprochen akademischen Zug. Dementsprechend ist auch das Ergebnis. Uebereinstimmend kommen alle Schriftsteller zu der Entscheidung, dass die Lohntaxen nicht beseitigt werden dürfen. Man gibt durchweg zu, dass sie veraltet sind und den gegenwärtigen Preisverhältnissen nicht mehr entsprechen. „Fast alle Kleidungssücke des männlichen oder weiblichen Gesindes", sagt

[1]) Schon 1721 wünscht Chr. Wolf in seiner Schrift „Vernünftige Gedanken vom gesellschaftlichen Leben der Menschen, dass die Taxe so hoch sei, dass auch der Arbeiter anständig leben und mit Lust arbeiten könne (Roscher, Grundlagen der Nationalökonomie, 1897 S. 517). Bergius 4, 109.

Beneckendorf, „sind wenigstens ein Drittel höher im Preise als vor alters". Aber daraus folge nnr, dass die Lohnordnungen erneuert werden müssten. Man glaubte nicht, dass das Wirtschaftsleben eine Aufhebnng ertragen könne, man fürchtete eine Steigernng der Löhne ins Unendliche[1]. Bei dieser Lage der Dinge war es nicht wunderbar, dass die damaligen Staatsmänner gar nicht an einen Systemwechsel dachten. Im Gegenteil, man ging womöglich noch schärfer vor, so dass sogar die Stände manchmal Einhalt gebieten mussten. Freilich geschah das nur dann, wenn ihr eigenes Interesse dabei in Frage kam. Der Baner, der in seiner bedrängten Lage das Gesetz verletzt hatte, durfte nicht auf billige Berücksichtigung der Umstände rechnen[2]. Mit barbarischen Strafen wurde die geringste Mehrforderung geahndet[3], obwohl zugegeben wurde, dass die gesetzlichen Löhne nicht ausreichten.

Wie peinlich mussten die Richter auf die Daner diesen Zwiespalt zwischen Recht und Moral empfinden. Es kam schliesslich soweit, dass sich ein hohes Gericht weigerte, auf die verordnete Strafe zu erkennen. Im Jahre 1790 klagte ein Grossknecht beim altmärkischen Obergericht wider einen Landprediger, der ihn während des Dienstjahres entlassen hatte, anf Zahlung des vollen zugesagten Lohnes. Im Termin erklärte sich der Beklagte zur Zahlung des Lohnes bis zum Tage der Entlassung bereit, was der Kläger annahm. Bei der Fest-

[1] Oeconomia forensis 1, 218.

[2] Im Entwnrf der GO. von 1769 war für jeden Taler znviel gegebenen Lohnes eine Geldstrafe von 50 Talern beantragt. Das war den kurmärkischen Ständen zu arg. Eine so hohe Strafe, meinten sie, überschreite alle Proportion. Während sie aber für sich eine geringere Geldstrafe verlangten nnd durchsetzten, sollten „die Bauern und andere Untertanen in solchem Falle schlechterdings mit Leibesstrafe belegt werden". Geh. St.-Archiv.

[3] Im Jahre 1789 wird ein Tagelöhner wegen zuviel genommenen Tagelohns mit einem Monat Zuchthaus bestraft. Inquisit hatte 1 Groschen über den erlaubten Satz genommen, weil er bei den hohen Preisen Frau und 5 Kinder nicht ernähren könne. Die Steigerung der Preise wird zugegeben. Das Gesetz verbiete aber höhere Lohnforderung, also müsse der Angeklagte bestraft werden. Im Gnadenwege wird aber doch die Strafe auf die Hälfte ermässigt. Geh. St.-A. R. 22 n. 72 Banernsachen.

setzung der Gerichtskosten stellte es sich heraus, dass die Parteien freiwillig einen höheren Lohn verabredet hatten, als ihn die Gesindeordnung erlaubte. Nach der Strenge des Gesetzes waren also sowohl der Kläger als der Beklagte zu bestrafen. Das Gericht tat aber weder das eine noch das andere. Es begnügte sich vielmehr mit der in diesem Falle ziemlich bedeutungslosen Herabsetzung des Lohnes und erklärte, dass es sich die Bestrafung der Parteien vorbehalte. Diese Erklärung enthielt eigentlich schon einen Verzicht, und der wäre dem Richter wohl am liebsten gewesen. Denn sofort wandte sich das Gericht unter Darlegung des Falles an den Justizminister und beantragte sowohl für den Knecht als für den Pfarrer Freisprechung. Denn die Beobachtung des Gesetzes sei unter den seit 20 Jahren völlig veränderten Verhältnissen fast unmöglich. Es sei daher für die Richter geradezu peinlich, wenn sie wider das eigene Gefühl verurteilen müssten. Am besten sei es, die Gerichte zu autorisieren, bis zur Publikation einer neuen Gesindeordnung von der Anwendung dieses Strafgesetzes Abstand zu nehmen. Aber damit begnügt sich der Antragsteller nicht, sondern er geht noch zu einem für die damalige Zeit unerhörten Angriff auf das System der Lohnmaxima über. Bei einer solchen Neuordnung des Gesindewesens sei zu überlegen, ob überhaupt der Lohn freier Dienstboten alsdann noch zu fixieren oder der Vereinbarung der Kontrahenten zu überlassen sei. Dieser Antrag war eine Kritik des Instituts, wie sie sich kaum schärfer denken lässt. Carmer vertrat in seinem Berichte an das Generaldirektorium vollständig den Standpunkt des Gerichts: Es sei vollkommen richtig, dass man zu den Sätzen der Gesindeordnung von 1769 in den meisten Gegenden des Landes freies Gesinde nicht erhalten könne. Um so weniger sei es daher mit der natürlichen Billigkeit zu vereinbaren, wenn man das Fordern und Bewilligen eines erhöhten Lohnes noch weiter bestrafen wollte. Zum erstenmal erkannte hier ein Minister an, dass man auch gegenüber dem Gesinde die „natürliche Billigkeit“ walten lassen müsse. Ja, er geht noch weiter. Ganz im Sinne der Physiokraten verwirft er die Einwirkung des Staates auf die Preisbildung. Denn die gesetzgebende Gewalt sei nicht imstande,

die Veränderungen abzuwenden, denen die Voraussetzungen für die Lohntaxen nnterlägen. Dadurch gerate das Gesetz fortwährend in Kollision mit den tatsächlichen Verhältnissen des Wirtschaftslebens. Damit war eigentlich der ganzen bisherigen Wirtschaftspolitik der Krieg erklärt[1]). Folgerichtig hätte Carmer daraufhin die Aufhebung der Lohntaxen beantragen müssen. Aber er wagt nicht diesen Schritt zu tun, denn er erwartet nur die schlimmsten Folgen davon. Noch sei die Zeit für eine Anfhebnng nicht gekommen. Das Publikum habe sich an die gesetzliche Bestimmung des Lohns gewöhnt. Es sei daher nicht ratsam, die bestehenden Schranken „gegen die übertriebenen Forderungen des Gesindes" anfzuheben. Er schlage vor, die Lohntaxen zwar beiznbehalten, alle darüber hinausgehenden Abmachungen aber als unverbindlich nnd für die Gerichte nicht als bestehend zu erklären.

Gewiss, konsequent war dieser Antrag nicht; aber er war vielleicht auch nur deshalb gestellt, weil vorauszusehen war, dass das Generaldirektorium zu einer Anfhebnng seine Znstimmung nicht erteilen werde[2]). Praktisch kam sein Antrag einer Anfhebnng völlig gleich. Denn die Dienstboten hatten jetzt keine Strafe mehr zu befürchten, konnten also nngehindert soviel fordern, wie sie wollten. Dass ihre Forderungen

[1]) Dabei scheint Carmer noch einer der Gemässigten unter den hohen Beamten gewesen zu sein. Der Entwurf seines Berichts, gez. Dankelmann, lautete stückweise viel radikaler: „Überhaupt lasse sich wohl kein überwiegender Grund angeben, warum bei dem Contrakte locationis operarum die Freiheit der Kontrahenten, sich über die Belohnung zu vereinigen, durch positive und sogar Poenal-Gesetze eingeschränkt werden solle". Carmer strich diesen Absatz und schrieb statt dessen: „Überhaupt dürften Ew. Exzellenzen darin mit mir einig sein, dass alle Gesetze, wodurch man den Wert und Preis der Dinge auf viele Jahre hinaus oder gar in perpetuum bestimmen wollte, den Grund ihrer Vereitelung und Nichtbeobachtung schon mit sich führen, indem die Gründe solcher Bestimmungen beständigen Veränderungen unterworfen sind, deren Abwendung nicht in der Macht der gesetzgebenden Gewalt stehet". Carmer will also auf die Lohntaxen verzichten, weil er sie nicht halten kann. Der Entwurf verwirft sie grundsätzlich.

[2]) In der Tat lehnte es auch die Aufhebung ab. Zwangstaxen seien zwar in den meisten Fällen von Übel, absolute Vertragsfreiheit schädige aber einstweilen die Landwirtschaft noch mehr als Taxen.

vom Staate nicht als rechtsgültig angesehen wurden, brauchte ihnen keine Sorge zu machen. Denn gegen etwaige nachträgliche Weigerung der Dienstherren konnten sie sich aufs einfachste dadurch schützen, dass sie sich den zugesagten Lohn ganz oder in Raten vorausbezahlen liessen, was sie ja bei ihrer Übermacht leicht durchsetzen konnten. Vielleicht ist es diese Erkenntnis gewesen, die Carmer nachträglich bewogen hat, seinen Antrag fallen zu lassen. Unter dem 28. Juni schreibt er an das Generaldirektorium: Bei nochmaliger Erwägung sei er auf den Gedanken gekommen, ob man nicht gegenüber „den übertriebenen Praetensiones und dem immer weiter einreissenden Übermut des Gesindes“ festsetzen müsse, dass ein Dienstbote den wirklich schon zuviel genommenen Lohn dem Fiskus herausgeben müsse, wenn aus einem solchen gegen die Gesindeordnung geschlossenen Vertrag geklagt werde. Man braucht die beiden Berichte Carmers nur nebeneinander zu stellen, um ihren inneren Widerspruch zu erkennen. Entweder das Gesinde konnte nach seinem, Carmers, eigenem Geständnis nicht mehr mit dem alten Lohn auskommen, dann war es eine schwere Ungerechtigkeit, ihm jede Mehrforderung wieder abzunehmen; oder aber der Lohn von 1769 reichte aus, dann hätte man im Geiste jener Zeit ja ruhig alles beim Alten lassen können. Der neueste Antrag war auf alle Fälle eine — damals freilich nicht seltene — Halbheit. Das Generaldirektorium machte auch diese neue Wendung ohne Widerspruch mit und fügte eine Bestimmung hinzu, die das Ganze noch ungerechter und inkonsequenter erscheinen liess. Der Dienstbote nämlich, der das Zuvielgenommene nicht mehr herausgeben konnte, sollte für jeden Taler mehr mit 24 Stunden Gefängnis bestraft werden. Carmer hatte keine Bedenken gegen diese Erweiterung, die die Ungerechtigkeit und demoralisierende Wirkung auf die Herrschaft bei seinem Originalantrag noch verschärfte. Unter dem 26. Juli 1790 erliess er ein dahingehendes Reskript an das Kammergericht[1]).

[1]) Das altmärk. Obergericht, Stendal, 10. Februar 1790. Carmer a. d. Generaldirektorium, 22. Februar; dessen Antwort, 16. Juni. Carmers Bericht vom 28. Juni. Antwort des Generaldirektoriums vom 14. Juli. Geh. St.-A. R. 9 G. 3. Das Reskript abgedruckt im Novum Corpus Constitutionum 8, 2961.

Für diesmal hatte also die alte Richtung in der Wirtschaftspolitik noch den Sieg davongetragen. Doch die neuen liberal-individualistischen Ideen waren damit nicht beseitigt. Dazu kam, dass mit zunehmender Ausdehnung des Staatsgebietes die bisherige staatliche Leitung des Wirtschaftslebens zur Unmöglichkeit wurde. Nachdem nun gar durch die Katastrophe der Jahre 1806/07 der Staat ausser Stand gesetzt worden war, die wirtschaftliche Existenz des Individuums zu sichern, durfte er ihm nicht ferner die freie Anwendung seiner natürlichen Kräfte verbieten. Die erste Folge dieses Wandels der Verhältnisse war die Aufhebung der Erbuntertänigkeit durch das Edikt vom 9. Oktober 1807. „Wir haben erwogen", so beginnt dasselbe, „dass es bei der allgemeinen Not die uns zu Gebote stehenden Mittel übersteige, jedem einzelnen Hilfe zu verschaffen, — und dass es ebensowohl den unerlässlichen Forderungen der Gerechtigkeit als den Grundsätzen einer wohlgeordneten Staatswirtschaft gemäss sei, alles zu entfernen, was den einzelnen bisher hinderte, den Wohlstand zu erlangen, den er nach dem Masse seiner Kräfte zu erreichen fähig war"[1]). Wenn also nach den Worten des Edikts niemand in Zukunft gehindert werden sollte, soviel Wohlstand zu erwerben, wie es ihm nach seinen Fähigkeiten möglich war, so mussten auch die alten Gesindeordnungen fallen, in denen der Lohn des Gesindes fixiert war. Dies führte zu der Gesindeordnung von 1810. Nach ihr sollte das Gesindeverhältnis nur noch durch einen völlig freien Vertragsschluss zwischen freien Leuten zustande kommen. Der Lohn des Gesindes musste deshalb ausnahmslos durch die freie Vereinbarung der Parteien bei der Vermietung bestimmt werden[2]). Damit hatte ein seit Jahrhunderten von beiden Seiten mit der grössten Erbitterung und Zähigkeit geführter Kampf mit dem Siege der dienenden Klasse geendigt. Aber dieser Sieg war nicht eigentlich aus eigener Kraft errungen worden. Die ganze Institution war wie das ganze politische System zusammengebrochen, weil sie keinen Zweck mehr hatte.

Bemerkenswert ist, dass auf dem platten Lande die fixierten

---

[1]) Gesetzsammlung 1806—1810 S. 170. [2]) § 32.

Löhne immer nur für das landwirtschaftliche Gesinde bestanden. Für die herrschaftliche Köchin oder den Kutscher finden wir niemals Lohntaxen. Das kam daher, weil das bessere Hauspersonal aus der Stadt bezogen und stets höher entlohnt werden musste[1].

Bezahlt wurde der Lohn meist am Ende des Dienstjahres, zeitweilig wird auch Zahlung in vierteljährlichen Raten erlaubt, wenn das Gesinde den Lohn nicht länger stehen lassen will[2]. Die Zahlungen mussten auf einem Zettel vermerkt werden. Wo ein solcher nicht vorhanden war, konnte das Gesinde die Höhe eidlich erhärten[3].

b) Die Nahrung.

Es entspricht dem wirtschaftspolitischen System, wie wir es bisher kennen gelernt haben, dass in den älteren kurmärkischen Gesindeordnungen nichts über die Verköstigung des Gesindes angeordnet wird. Möglichste Ersparnis der Produktionskosten war stets das oberste Gesetz. Damit das Gesinde sich nicht etwa beikommen liess, Bedingungen wegen des Essens zu stellen, verordnete man, dass es bei Leibesstrafe sich mit dem begnügen müsse, was ihm vorgesetzt werde[4]. Dass ein Dienstbote etwa wegen schlechten Essens entlief, verhinderten die schweren Strafen, die unter allen Umständen auf das Durchgehen gesetzt waren. Wir wissen also über den Unterhalt des Gesindes in der Kurmark nichts Näheres. Nach verschiedenen Äusserungen von Zeitgenossen zu urteilen[5], scheint er dort aber besser wie in allen anderen Provinzen des Staates gewesen zu sein.

Das Landrecht verordnete[6], dass dem Gesinde die ortsüblichen Speisen bis zur Sättigung gereicht werden sollten, und

[1]) Votum des Niederbarnims z. GO. 1769. M. St.-A. B. 93 n. 5.

[2]) Gesindeordnung von 1769. [3]) Fischer S. 862.

[4]) Gesindeordnung von 1735.

[5]) Der gegenwärtige Zustand Oberschlesiens. 1786 S. 33 Anm. Ferner Beneckendorff 1, 207. Sehr ungünstig beurteilen Bergius und Krünitz die Gesindekost. Vgl. J. W. Hedemann, Die Fürsorge des Gutsherrn für sein Gesinde. (Festgabe der jurist. Fakultät Breslau für Felix Dahn, I. Teil, S. 189 f. Breslau 1905.)

[6]) Teil II Tit. 5 § 83.



die Gesindeordnung von 1810 fügte noch hinzu, dass das Gesinde nicht gezwungen werde könne, der Gesundheit schädliche und ekelhafte Speisen anzunehmen. Zum Getränk wurde ein schwaches Bier, Covent genannt, gegeben, das aber nicht viel besser als Wasser war [1]). Im allgemeinen sollte das Gesinde täglich nur drei Mahlzeiten erhalten [2]), Morgen-, Mittag- und Abendbrot; Vesper war nur in der Erntezeit erlaubt, und auch dann nur da, wo es ortsüblich war. Jeder, der den Dienstboten mehr als höchstens viermal des Tages zu essen gab, und der Bauer, der mit seinen Kindern öfter ass, sollte für jede Mahlzeit mehr 1 Taler Strafe an die Obrigkeit zahlen [3]). Wir wissen nicht, ob diese letzte Verordnung tatsächlich ausgeführt worden ist. Es ist aber nicht wahrscheinlich, denn sie scheint schon damals als zu arge Belästigung empfunden worden zu sein [4]).

Nach einer kurfürstlichen Verordnung aus dem Jahre 1687 sollte das Frühstück im Herbst und Winter um 7 Uhr, im Sommer ungefähr um 6 Uhr morgens eingenommen werden. Ihm folgte zwischen 11 und 12 Uhr das Mittagessen, das Abendbrot nach getaner Arbeit, wenn es dem Hauswirt am besten passte [5]). Nur an heissen Tagen während der Ernte sollte zwischen der Mittag- und Abendmahlzeit eine Viertelstunde Rast erlaubt sein, in der dem Gesinde ein Trunk zur Stillung des Durstes gereicht werden durfte. Jeder Dienstherr, der gegen diese Verordnung handelte, wurde mit einer Geldstrafe von 20 Talern belegt. Das Gesinde, welches mehr Mahlzeiten forderte, musste beim ersten Mal den Lohn eines Jahres an die Obrigkeit zahlen. Im Wiederholungsfalle gab es Festung mit sechswöchentlichem Karrenziehen. Im 17. Jahrhundert scheint längere Zeit auch abends um 1/28 Uhr eine Mahlzeit, das sogen. Halbachter, verabfolgt worden zu sein.

[1]) Dorn, Versuch S. 330: Einige Bierländer schütten Wasser auf die Treber und bereiten daraus einen Trank, den sie Covent nennen, und der wenig besser als Wasser ist.

[2]) Verordnung vom 11. April 1687. Mylius C. C. M. V, III, I Nr. 25.

[3]) Gesindeordnung 1735 und 1751.

[4]) Schon Dorn (S. 329 Anm. h) bemerkt zu dieser Verordnung: „Die Handhabung dieses Gesetzes möchte ein sehr lästiges Eindringen in die häuslichen Verhältnisse erfordern“.

[5]) Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

Auf Beschwerde der Stände wurde es aber in den letzten Jahren des Grossen Kurfürsten verboten, nicht ohne dass dadurch Unruhen unter der Landbevölkerung entstanden [1]. Nach der Gesindeordnung von 1735 sollte das Mittagessen eine Stunde, Morgen- und Vesperbrot je eine Viertelstunde dauern. In der Ernte mussten alle Tagesmahlzeiten bei Strafe im Felde eingenommen werden.

Auf den herrschaftlichen Gütern war die Speisung des Gesindes oft dem Meier oder einer weiblichen Person übertragen, die dann ein bestimmtes Deputat an Korn, Fleisch, Gemüse, Heringen, Butter, Käse etc. erhielten.

c) Pflege im Krankheitsfall.

„Nach älterem deutschen Recht war der Dienstherr nicht verpflichtet, den Schaden, welchen das Gesinde in Ausübung des Dienstes erlitten hatte, zu ersetzen. Nur den vollen, für die verabredete Zeit ausgemachten Lohn musste er bezahlen" [2]. „Verantwortlich wurde der Herr erst dann, wenn er sich bei der Anordnung oder Leitung der Arbeit eine Fahrlässigkeit hatte zu Schulden kommen lassen" [3]. „Er musste die durch die Krankheit verursachten Kosten und den Lohn weiter zahlen, wenn das Gesinde durch das seiner Obhut anvertraute Vieh beschädigt worden war" [4]. „Wenn aber das Gesinde den Unfall durch pflichtwidriges Verhalten selbst verschuldet hatte, stand ihm ein Anspruch auf Schadenersatz nicht zu" [5].

Diese wenigen Pflichten werden den Herrschaften seit Anfang der Neuzeit auch noch abgenommen. Zu diesem Zwecke nimmt man einseitig zu ihren Gunsten den Vertrag als Grundlage des Dienstverhältnisses an, aus dem natürlich keine Pflicht

[1] Dekrete in Sachen der Untertanen des v. d. Gröben, die sich der Abschaffung des Halbachters widersetzt hatten, vom Jahre 1687. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[2] Rechtsbrief für Pritzwalk 1256. Hamburger Stadtrecht 1270 VIII, 5 (zitiert bei Hertz S. 59).

[3] Wendisch-Rügianischer Landgebrauch tit. 247 S. 233 (bei Hertz S. 60).

[4] Emsiger Pfenningschuldbuch § 44 (a. a. O.).

[5] Ostfries. Landrecht I cap. 81. Hamburger Schiffsrecht 1497 Art. 20 (Hertz S. 61).



zur Hilfe in Krankheitsfällen abzuleiten ist. Wenn der Dienstbote infolge seiner Tätigkeit erkrankt oder sich eine Verletzung zuzieht, hat er keinen Anspruch auf Heilung und Pflege an seinen Herrn. Nur wenn dieser ihn zu nicht vereinbarten, ungewöhnlichen oder gefährlichen Arbeiten verwandt hat, muss er ihm für die dabei erlittenen Schäden an seiner Gesundheit und an seinem Eigentum aufkommen [1]). Wie es aber tatsächlich in solchen Fällen dem Gesinde erging, erkennt man vielleicht daraus, dass Coler die Herrschaften ermahnen muss, um Christi willen erkranktes Gesinde nicht aus dem Hause zu stossen, sondern ihm zu helfen [2]). Natürlich kann er dann auch nicht den vollen Lohn fordern. Aus Mitleid, meint Stryk, soll man ihn in solchem Zustand nicht, von allen Mitteln entblösst, aus dem Hause werfen [3]). Diese Anschauung scheint sich in der märkischen Rechtsprechung bis in die zweite Hälfte des 18. Jahrhunderts erhalten zu haben. Erst die Gesindeordnung von 1769 unternimmt es, die Herrschaft zur Fürsorge für ihre erkrankten Diensboten zu verpflichten. Aber wie stets, wo es sich um herrschaftliche Pflichten handelt, ist auch hier die Vorschrift so dehnbar gefasst, dass sie, zumal bei dem Mangel an Aufsicht, aufs leichteste umgangen werden konnte. In leichten Krankheitsfällen, so wird bestimmt, soll das Gesinde von dem Dienstherrn mit der erforderlichen Pflege versehen werden. Was aber unter „leichten Krankheitsfällen“ und „erforderlicher Pflege“ zu verstehen ist, das kann er sich auslegen, wie er

---

[1]) Stryk, Usus modernus pandectarum. Sect. II Cap. IX § 3: famulo aegrotanti merces nulla debetur, imo nec sumptus curationis. Stryk, op. omnia II disp. IV c. IV § 11. In ipsa vero operarum praestatione si corpori membrisve famuli damnosum quid acciderit, Dominum id nullatenus praegravat, nec ad impensas curationis ferendas adstringi poterit. Quemadmodum et tunc onus praedictum eidem incumbit, si culpa causam eiusmodi damno vel laesioni dederit, veluti si famulum operis non conventis vel insolitis aut periculosis admoverit . . .

[2]) Oeconomia ruralis et domestica I 4, 104.

[3]) Stryk, op. omnia II disp. IV cap. IV § 5: Quod si vero casus fortuitus in persona ipsius famuli, morbus forte aut membrorum clauditas supervenerit, integram equidem mercedem exigere ille haud poterit. Attamen commiserationis ratio suadet, ne viribus fractus omnique nudatus ope praepropere aedibus ejiciatur.

will; und wenn er wirklich das Gesetz befolgt, kann er dem Dienstboten auch jetzt noch die entstandenen Kosten am Lohn abziehen.

Hatte man bisher im Grunde alles dem guten Willen des Dienstherrn überlassen, so versuchte das Landrecht es mit dem Gegenteil, und es scheint, dass man dabei anfänglich die Nachteile, die sich aus der Erkrankung des Dienstboten ergaben, vorzugsweise den Arbeitgeber tragen lassen wollte. Ein grosser Teil der Redaktoren wollte ursprünglich die Herrschaft schlechthin zur Kur und Pflege verpflichten, wenn der Dienstbote die Krankheit nur nicht selbst verschuldet hatte. Svarez aber, obwohl er im Grunde die menschenfreundlichste Gesinnung für die dienende Klasse hegte, widersetzte sich dem Antrag mit der alten, weder theoretisch noch praktisch haltbaren Begründung: Wenn das kranke Gesinde Verwandte in der Nähe habe, die sich seiner anzunehmen schuldig und vermögend seien, so sei doch deren Verpflichtung gewiss näher und dringender als die der Herrschaft, deren ganzes Verhältnis sich auf einen blossen Kontrakt gründe. Glücklicherweise ging der Antrag nicht durch. Die endgültige Redaktion bestimmte vielmehr, dass die Herrschaft dann für Kur und Pflege sorgen müsse, wenn der Unfall oder die Erkrankung in ursächlichem oder auch nur in rein zeitlichem Zusammenhang mit der Arbeit stehe. In beiden Fällen hatte die Herrschaft die Kosten für Kur und Pflege zu zahlen und durfte dafür dem Gesinde nichts an seinem Lohn abziehen [1]. War aber ein Dienstbote rein zufällig und unabhängig von seiner Tätigkeit oder gar durch eigene Schuld erkrankt, so hatte die Herrschaft nur dann für ihn zu sorgen, wenn keine vermögenden, gesetzlich dazu verpflichteten Verwandten in der Nähe waren. Sie brauchte aber dann die Kur- und Verpflegungskosten nur vorzuschiessen, und auch das nur,

---

[1] Koch meint (Bd. 3 S. 518 Anm. 45): Es sei absichtlich vermieden worden, eines etwa vorhandenen Vermögens des Dienstboten zu gedenken; denn es handle sich hier nicht um eine allgemeine Ersatzverbindlichkeit des Dienstboten, sondern um die der Herrschaft aus dem Kontrakt gegen das Gesinde entstandenen Pflichten. Die Herrschaft musste das erkrankte Gesinde heilen lassen und den Lohn weiter zahlen, obwohl der Dienstbote nicht arbeiten konnte.



wenn der Dienstbote mittellos war [1]. Die Herrschaft brauchte aber nur soviel vorzuschiessen, als der Dienstbote noch an Lohn von ihr zu fordern hatte. Sie musste indessen dafür sorgen, dass der Kranke gehörig untergebracht wurde [2].

Nun entstand die Frage, wie lange im ersten Fall die Pflicht des Dienstherrn zur Sorge für den erkrankten Dienstboten dauern solle. Nach dem Wortlaut des Gesetzes sollte man eine unbeschränkte Dauer annehmen [3]. Aus dem Gange der Verhandlungen gewinnt man jedoch ein anderes Urteil. Svarez verstand die schon im gedruckten Entwurf enthaltene Vorschrift, dass die herrschaftliche Verpflichtung mit der Dienstzeit endige, auch von solchen Krankheiten, die sich das Gesinde im Dienst und durch den Dienst zugezogen hatte. Denn er erhob dagegen Einspruch und beantragte, dass in diesem letzten Falle sich die Pflicht der Herrschaft auch noch über die Dienstzeit hinaus erstrecken solle. Nur bei chronischen Krankheiten wollte er die Unterhaltspflicht im Interesse der Herrschaft zwischen dieser und zahlungsfähigen Verwandten teilen. Wo solche nicht vorhanden waren, sollte an ihre Stelle der Staat treten. Der Antrag wurde aber zugunsten der Herrschaft abgelehnt. Indem man nämlich die Bestimmungen von den Vollmachtsaufträgen [4] auf das Dienstverhältnis anwandte, entschied man, dass die Herrschaft nur dann über das Dienstverhältnis hinaus verpflichtet bleiben sollte, wenn sie durch ein grösseres oder geringeres Versehen selbst die Krankheit oder den Unfall verursacht hatte [5]. An den Orten, wo sich öffentliche Krankenhäuser befanden, hatte die Herrschaft in jedem Falle das Recht,

---

[1] Bescheid des Justizministeriums und des Ministeriums des Innern vom 5. November 1811. Bescheid des Ministeriums des Innern vom 19. März 1830 bei Koch Anm. 46.

[2] Gesetzrevision, Pens. XV, Motive S. 53.

[3] Denn der § 92 („Dauert eine solche Krankheit über die Dienstzeit hinaus, so hört mit dieser die äussere Verbindlichkeit der Herrschaft, für die Kur und Pflege des kranken Dienstboten zu sorgen, auf") bezog sich nach seiner Stellung und Fassung offenbar nur auf die ihm unmittelbar voraufgehenden Paragraphen über die zufälligen und selbst verschuldeten Krankheiten des Gesindes.

[4] ALR. Teil 1 Tit. 13 §§ 80 81.

[5] ALR. Teil 2 Tit. 5 § 94.

den erkrankten Dienstboten daselbst unterzubringen [1]). So war also schon im allgemeinen der Dienstherr zur Fürsorge für erkranktes Gesinde verpflichtet. Den adlichen Gutsherren aber hatte dies das Gesetzbuch des Staates noch besonders durch die Bestimmung nahegelegt, dass sie sich ihrer Untertanen in vorkommenden Notfällen werktätig annehmen sollten [2]). Trotzdem suchten sie sich ihrer Pflicht, die moralisch wie rechtlich gleich gut begründet war, mit den nichtigsten Einwänden zu entziehen [3]). Es ist nicht bekannt geworden, dass ein Gericht sie zur Erfüllung gezwungen hätte. Vom Gesinde aber verlangte man, dass es alles ihm Aufgetragene „mit solcher Treue, Fleiss und Rechtschaffenheit verrichte, als wenn alles ihre eigene Wirtschaft und Nutzen beträfe“ [4]).

8. Beendigung des Dienstes.

Normalerweise wurde wohl das Dienstverhältnis durch Ablauf der vereinbarten Zeit gelöst, also gewöhnlich nach einem Jahre. „Kündigungsfristen finden wir in den mittelalterlichen Rechtsquellen nur sehr selten“ [5]). In der Kurmark werden sie erst im Anfang des 17. Jahrhunderts gesetzlich eingeführt [6]). Hauptsächlich das Ausmieten des Gesindes sollte dadurch verhindert werden [7]). Während früher ein Arbeitgeber zu keiner Zeit im Jahre davor sicher war, dass ihm nicht brauchbare und eingearbeitete Leute heimlich abspenstig gemacht wurden, sollten jetzt bei Strafe alle Gesindemieten zu einer bestimmten Zeit vorgenommen werden. Ausdrücklich wurde noch hinzugefügt, dass jede frühere Mietung „als eine starke Anzeige des

---

[1]) ALR. Teil 2 Tit. 5 § 90. [2]) ALR. Teil 2 Tit. 7 § 122.

[3]) Vgl. Bruchmüller, Züge märkischen Bauernlebens i. d. Monatsschrift „Nord und Süd“ 1903. Dort wird ein Fall erzählt, wo der Pfarrer des Orts den verunglückten Untertan 16 Wochen lang verpflegte, auf eigene Kosten den Arzt aus Crossen holte, der dem Kranken beide Beine abnahm. Die Herrschaft wollte den in strenger Kälte Erfrorenen nicht behandeln lassen, weil er sich betrunken habe. Das war aber unwahr.

[4]) GO. 1769. [5]) Hertz S. 64. [6]) GO. 1620.

[7]) Bericht der Kammer vom 6. Oktober 1766. Geh. St.-A. Gen.-Dir. Tit. 221 Nr. 5 Vol. I Gesindesachen.



Abwendigmachens" angesehen werden solle. Keinem Teile solle daraus irgend ein Recht erwachsen[1]).

Gleich den Mietzeiten waren auch die Kündigungstermine in den einzelnen Landesteilen der Kurmark verschieden. Da man aber den Bedarf an Gesinde nie ganz in der eigenen Provinz decken konnte, sondern auch aus der Nachbarschaft Leute beziehen musste, so versuchte man stets einheitliche Termine festzusetzen. Aber wie bei den Mietterminen ist es auch hier nie gelungen, über die lokalen Besonderheiten hinweg zu kommen.

Wie die mündlich abgeschlossene Mietung musste auch die mündlich geschehene Kündigung stets Veranlassung zu Streitigkeiten und Prozessen geben. Daher hatte im Jahre 1767 die Kammer neben der schriftlichen Miete auch die Einführung schriftlicher und öffentlicher Kündigung beantragt. Jede Dienstaufsage solle nur dann rechtsgültig sein, wenn sie vor dem Justitiar oder den Dorfgerichten vorgenommen war. Dabei sollte der bisherige Dienstherr Auskunft über das Verhalten des Dienstboten geben, damit etwaige schwere Vergehen, wie Untrene, Diebstahl und Trunkenheit — aber auch nur solche — in das Zeugnis mit aufgenommen wurden. Natürlich erhoben die Stände wieder dieselben Einwände. Ganz besonders verhasst war ihnen die Übertragung amtlicher Befugnisse an die Dorfgerichte: Wie könne man ihnen zumuten, die Aufkündigung oder Mietung vor Leuten vorzunehmen, die doch ihre Untertanen und dazu noch wegen ihrer Verwandtschaft mit dem Gesinde interessiert seien. Gegen den Antrag der Kammer reichten die Stände ihre Verbesserungsvorschläge analog den bei der Regelung der Mietung gemachten ein, und sie gelangten ebenfalls unverändert zur Annahme.

Wenn aber nun die Herrschaft die Kündigung nicht annahm, weil sie an den Dienstboten noch Schadenersatzansprüche hatte, die höher waren als der rückständige Lohn? In solchem Falle musste der Dienstbote bis zum Austrag seiner Sache einstweilen weiter dienen. Von dieser Verpflichtung konnte er sich durch Sicherstellung des streitigen Betrages befreien. Unterlag in

[1]) GO. 1769 Tit. 2 § 3.

dem Prozess die Herrschaft, so musste sie für die Zeit, die der Dienstbote länger gedient hatte, den doppelten Betrag des ihm zukommenden Lohnes entrichten. War das Gesinde durch die Klage an der Übernahme eines Hofes verhindert worden, so musste ihm die Herrschaft den erlittenen Schaden und den entgangenen Nutzen ersetzen. Unterlag aber das Gesinde, so musste es den durch den rückständigen Lohn nicht gedeckten Teil des Schadens durch unentgeltliche Dienstleistung für eine verhältnismässige Zeit ersetzen. Weigerte es sich dessen, so sollte es für die entsprechende Zeit ins Zuchthaus kommen.

Mit der Zeit musste sich das Bedürfnis geltend machen, solche alltäglichen Streitigkeiten schneller zu erledigen. Daher wurde seit 1810 der Polizei das Recht übertragen, in solchen Fällen eine vorläufig vollstreckbare Entscheidung zu treffen. Dem gravierten Teile blieb es dann immer noch freigestellt, vor dem ordentlichen Gericht zu klagen.

Ein beschleunigtes Verfahren war damit freilich geschaffen, aber wohl kaum zugunsten des Gesindes. Denn solange Polizei und Gerichtbarkeit noch in den Händen des Gutsherrn lagen, konnte die erweiterte Kompetenz nur zur Stützung der Autorität des Herrn und zur stärkeren Fesselung des Dienstboten beitragen.

Regelmässig wurde natürlich auch durch den Tod des Dienstboten das Arbeitsverhältnis gelöst.

Es ist sehr wahrscheinlich, dass seit Anfang der Neuzeit der Herr den Hinterbliebenen seines Dienstboten überhaupt nichts zu bezahlen hatte. Von Scheplitz und Müller wird die Frage überhaupt nicht berührt.

Erst das Landrecht verpflichtete vermöge seiner individualistischen Tendenz die Herrschaft, den Erben den rückständigen Lohn auszuzahlen. Aber da für die Bemessung der Rechte wenigstens des Dienstboten der Vertrag zugrunde gelegt wurde, so erstreckte sich diese Pflicht im Falle eines dem Tode vorausgehenden Krankenlagers nur bis zum Beginn desselben. Aus dem vertraglichen Charakter des Dienstverhältnisses erklärt es sich auch, dass der Herr für den verstorbenen Dienstboten das Begräbnis nicht zu bezahlen brauchte.

Der Tod des Dienstherrn löste nach dem Sachsenspiegel

den Vertrag nur einseitig. Nur den Erben stand ein Kündigungsrecht zu, nicht dem Dienstboten. Wollten diese das Gesinde nicht weiter behalten, so konnten sie es unter verhältnismässiger Entlohnung nach dreissig Tagen entlassen. Die ersten dreissig Tage waren dem Gedächtnis des Verstorbenen geweiht. Vor ihrem Ablauf sollte an dem bisherigen Zustand des Hauswesens nichts geändert werden[1]. Offenbar aus Gründen der Billigkeit erlaubte man in diesem Fall dem Dienstboten zuviel erhaltenen Lohn zu behalten.

Homeyer meint[2], dass in der Folgezeit die Praxis, geneigt auch im römischen Recht die Auflösung des Dienstverhältnisses durch den Tod der Herrschaft zu finden, im wesentlichen an dem älteren, im Sachsenspiegel kodifizierten Recht festgehalten habe.

Auch das Landrecht behält nur den Erben ein Kündigungsrecht vor. Den alten Modus der Lohnzahlung konnte man freilich in Anbetracht der niedrigen Löhne nicht beibehalten. Die Meinung der Redaktoren war im Gegenteil anfänglich dem Gesinde besonders günstig. Der Entwurf hatte festgesetzt, dass bei Anfhebung des Vertrages im Falle des Todes des Dienstherrn dem Landgesinde für das laufende und das folgende Vierteljahr Lohn und Kostgeld bezahlt werden sollten. Svarez aber bekämpfte die Vorschrift, weil sie ihm zu allgemein gehalten war. Man müsse einen Unterschied machen, ob der Tod des Herrn vor oder nach der Aufkündigungsfrist eingetreten sei. Im ersten Falle habe das Gesinde keinen Anspruch auf eine besondere Vergütung, denn hier sei der Tod einer ordnungsmässigen Kündigung gleichzuachten. Ganz anders, wenn der Tod nach der Aufkündigungsfrist erfolgt war. Dann konnte unter Umständen der Dienstbote für das ganze Jahr brotlos werden. Hier war also volle Entschädigung durchaus gerechtfertigt, und Svarez hätte am liebsten die Erben zur Zahlung des Lohns für das ganze Jahr verpflichtet: Rücksicht auf die Erben brauche man um so weniger zu nehmen, als ja der nachfolgende Besitzer

[1]) Ssp. I 22, 2.

[2]) Homeyer, der Dreissigste (Abhandlungen der phil.-hist. Klasse der Berliner Akademie d. Wissenschaften 1864 S. 213).

des Gutes sofort wieder Gesinde brauche und unter der Zeit doch schwerlich taugliches erhalten könne. Aber er mochte wohl einsehen, dass sich diese Angelegenheit nicht immer so einfach abwickeln werde. Daher beantragte er für den Fall, dass der Tod nach Ablauf der Aufkündigungsfrist eintrat, die Erben zur Zahlung von Lohn und Kostgeld für ein halbes Jahr zu verpflichten. Aber sein Vorschlag fand keine Billigung. Wir sind auch hier über die Entscheidungsgründe nicht unterrichtet. Wahrscheinlich glaubten die massgebenden Stellen, dass bei dem Mangel an Gesinde ein Dienstbote auch in diesem Fall immer nur kurze Zeit ausser Stellung sein werde, und bewilligten daher nur eine Lohn- nicht eine Kostentschädigung für ein Vierteljahr.

Diese Entscheidung muss deshalb als hart bezeichnet werden, weil der Dienstbote bei den eingestandenermassen zu niedrigen Löhnen schwerlich immer bei Stellenlosigkeit mit einem Vierteljahrslohn auskommen konnte. In der Folgezeit scheinen es aber die ländlichen Herrschaften, wie Svarez anfänglich richtig vermutete, selbst für vorteilhaft gehalten zu haben, das Gesinde noch weiter behalten zu können. Nur so ist es verständlich, dass seit 1810 die Erben und Rechtsnachfolger sogar verpflichtet wurden, bei Eintritt des Todes nach Ablauf der Kündigungsfrist wenigstens das eigentlich landwirtschaftliche Gesinde noch das nächste Jahr zu behalten. Das Hausgesinde, das vielfach aus der Stadt bezogen wurde und deshalb auch schneller wieder ein Unterkommen finden konnte, durfte an dem nächsten auf den Todestag folgenden Ziehtermin ohne Rücksicht auf den Vertrag entlassen werden. Nur wenn der Tod nach der Aufkündigungsfrist eingetreten war, sollte auch ihm noch für das nächste Quartal der Lohn, jedoch ohne Kostgeld, gereicht werden.

Die gleiche Wirkung wie der Tod des Dienstherrn hat auch stets der Verlust seines Vermögens auf die Rechtslage des Gesindes gehabt. In alter und in neuer Zeit wurde der Tag des Todes dem der Konkurseröffnung gleich gestellt. Von alters her genoss aber der Lohn des Gesindes bei Konkursen ein Vorzugsrecht. Denn da diese Klasse von Arbeitern zu den ärmsten gehörte, sich auch für ihre Forderung in keiner Weise

Sicherheit verschaffen konnte, so war es ein Gebot der Humanität, sie vor solchen Katastrophen zu schützen [1]. Nach der Allgemeinen Gerichtsordnung konnte aber die Lohnforderung des Gesindes erst an zweiter Stelle befriedigt werden, und auch dann sollte nur ein Rückstand von 2 Jahren dieses Vorrecht geniessen. Alle Forderungen des Gesindes, die älter waren, wurden erst an letzter Stelle befriedigt. Das ganze Vorrecht bestand aber nur solange, als das Gesinde noch im Dienst war. Hatte es ihn zur Zeit der Eröffnung des Konkurses bereits verlassen, so kam ihm diese Vergünstigung nicht zustatten: es sei denn, dass es vor dem Ausbruch bereits Klage erhoben hatte. In solchem Falle genoss es dieselben Rechte wie die im Dienst verbliebenen Genossen [2].

Bisher hatten wir nur Fälle von gesetzmässiger Beendigung des Dienstes zu betrachten. Aber bei den gespannten Beziehungen zwischen Herrschaft und Gesinde musste die Beendigung des Dienstverhältnisses Anlass zu vielen Missbräuchen werden. Schon im 16. Jahrhundert hören wir in der Mark vielfältige Klagen, dass das Gesinde ohne Ursache vorzeitig aus dem Dienst laufe. Bereits 1550 verordnete Joachim II., dass Gesinde, welches ohne rechtmässigen Grund den Dienst verlasse, seinen ganzen Lohn verlieren sollte. Hatte es aber den Lohn schon vorher erhalten, so sollte es gefangen genommen und bestraft werden, und musste ausserdem den nicht abverdienten Teil des Lohns wieder herausgeben. 25 Jahre später wurde die Verordnung wiederholt. Dabei wurde den Dienstherren ausdrücklich erlaubt, solche Ausreisser überall, wo sie sie finden, aufgreifen zu lassen. Im 17. Jahrhundert wurden diese Zustände noch schlimmer. Das Gesinde, im Bewusstsein seiner Unentbehrlichkeit, hielt sich überhaupt nicht mehr an die Abmachungen, die bei der Miete getroffen waren, sondern tat einfach, was es wollte. Die Dienstherren hatten schliesslich kaum noch den Mut, selbst da, wo sie den

[1] Hertz S. 71 und 79.

[2] Allgemeine Gerichtsordnung f. d. preuss. Staaten von 1795, Teil 1 Tit. 50 Abschn. 4 §§ 370, 373.

besten Grund dazu hatten, ein Wort des Tadels auszusprechen. Denn statt aller Antwort legte der Dienstbote einfach die Arbeit nieder und ging auf und davon. Das wäre aber noch nicht einmal das Schlimmste gewesen. Ärger war es, dass der Dienstherr dann meist keinen Ersatz bekommen konnte.

Da man auf alle Weise versuchte die Löhne zu drücken, so strebten die Dienstboten bei jeder Gelegenheit danach, sich einen Nebenverdienst zu verschaffen. So war es nach und nach zur Gewohnheit geworden, dass das Gesinde sich bei jeder Vermietung mehrere Wochen Urlaub im Jahr ausmachte[1]), ohne sich aber einen Abzug am Lohn für diese Zeit gefallen zu lassen. In diesen Wochen, meist zur Zeit der dringendsten Feldarbeiten, vermietete es sich bei andern um einen dann natürlich sehr hohen Tagelohn. Auch gegen diesen Missbrauch ging man mit schweren und entehrenden Strafen vor. Man brachte die Übeltäter auf die Festung zur Zwangsarbeit bei Wasser und Brot und schlug ihnen Eisen um den Hals. Drastischer bestrafte man die Ausreisser in Ostpreussen[2]). „Nach einer Verordnung des Ordenshochmeisters vom Jahre 1494 soll der Übeltäter, wo immer man ihn findet, aufgegriffen und in die nächste Stadt gebracht werden. Dort soll ihn der Henker an die Staupsäule mit dem Ohr festnageln und ihm ein Messer in die Hand geben, bis er sich selber abschneidet, d. h. er blieb solange angenagelt, bis er, um loszukommen, sich selber das Ohr abschnitt".

Dass dieser Missstand so allgemein verbreitet und bis in das 19. Jahrhundert nicht zu beseitigen war, daran war die oft berührte Rechtsunsicherheit, in der sich das Gesinde befand, nicht zum wenigsten schuld. Denn bis zum Ende des 18. Jahrhunderts hatte der Dienstbote unter keinen Umständen das Recht, den Dienst vorzeitig zu verlassen. Nur, wenn er heiraten wollte, konnte er mit Erlaubnis des Herrn, nachdem er einen Ersatzmann gestellt hatte, vorzeitig austreten. In allen anderen Fällen machte er sich strafbar, wenn er den Dienst nicht aushielt. Mochte ihn sein Herr täglich halb tot

[1]) GO. 1635 u. später.
[2]) P. Frauenstädt a. a. O. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

schlagen, ihn den entehrendsten Beschimpfungen anssetzen oder ihm ungeniessbare Kost verabreichen, der Dienstbote durfte bei schwerer Strafe nicht zur Selbsthilfe greifen [1]). Glaubte er Ursache znr Beschwerde wider seinen Herrn zu haben, so mnsste er richterliche Entscheidnng snchen, bis zum Anstrag der Sache aber in seiner Stelle verbleiben.

Unter diesen Verhältnissen war das Gesinde eigentlich so gut wie rechtlos. Ein Dienstherr, der sich an seinem Knecht vergangen hatte, konnte ihn ohne viele Mühe mit Gewalt von einer Klage abhalten. Aber wenn er auch das nicht tat, so hatte er in der langen Zeit bis zum richterlichen Erkenntnis hinreichende Gelegenheit, durch allerhand kleine Bosheiten nnd Quälereien sich zn rächen und dadurch seinen Leuten für immer die Lust zn vertreiben, sich ihr Recht zu suchen. Demgegenüber war es für das Gesinde nur ein geringer Trost, wenn die Gesindeordnung von 1769 die Herrschaften ermahnte, „sich gegen ihr Gesinde nicht tyrannisch zu verhalten, sondern so wie es einem christlichen und verständigen Hauswirt gezieme".

Das Landrecht hat endlich auch die Interessen des Gesindes wahrgenommen. Dabei ging es noch recht gemässigt vor. Nur die allerschwersten Verfehlungen der Herrschaft, wie lebensgefährliche Misshandlungen, Verleitnng zn nnsittlichen und nngesetzlichen Handlungen, gänzliche Verweigernng der Kost oder des Kostgeldes sollten zu sofortigem Austritt ohne vorherige Kündigung berechtigen. Selbst da, wo nach unsrem Empfinden ein solches Recht hätte zugestanden werden müssen, musste erst ordnungsmässige Kündigung dem Austritt vorhergehen.

Trotz der dem Gesinde gewährten höheren Rechtssicherheit hat man im Landrecht auf Grund der Vertragstheorie von einer Bestrafung des Kontraktbruches Abstand genommen. Die Herrschaft hat aber das Recht, sich den Ausreisser durch

[1]) Im Jahre 1743 wird der Dienstknecht eines Herrn v. Rosey auf Schönwalde (Osthavelland) wegen Entlaufens aus dem Dienste mit drei Monaten Festung hestraft. In der Urteilsbegründung wird zngegehen, dass die Behandlung eine harte gewesen sei. Trotzdem habe der Knecht nach dem Gesetz den Dienst nicht verlassen dürfen. Geh. St.-A. R. 22 n. 72 Bauernsachen.

die Polizei zwangsweise wieder zuführen zu lassen; will sie ihn nicht wieder in Dienst nehmen, so muss der durchgegangene Dienstbote die durch die Miete eines Nachfolgers entstandenen Mehrkosten ersetzen[1]). In der Gesindeordnung von 1810 wird er aber wieder mit 2—10 Talern Strafe bedroht, da das Gesinde hinreichend gegen seine Herrschaft gesichert sei; der Vertragsbruch aus anderen als den im Gesetz vorgesehenen Gründen müsse daher als Bosheit bestraft werden.

Widerrechtliche vorzeitige Entlassung des Gesindes mag bei dem grossen Mangel an Arbeitskräften wohl nur sehr selten vorgekommen sein. Haben wir doch gesehen, dass vielmehr das Bestreben herrschte, die Dienstzeit nach Möglichkeit zu verlängern. Bis ins 18. Jahrhundert denkt auch kaum ein Mensch daran. Erst das Landrecht befasst sich eingehender mit der Frage. Es scheint aber, dass die betreffenden Paragraphen der Neigung der Zeit entsprechend mehr den Zweck haben, auch hier nichts dem freien Ermessen des Richters zu überlassen und für jeden nur denkbaren Rechtsfall eine Entscheidung zu geben, als einem Bedürfnis der Praxis zu genügen. Immer sollen nur solche Umstände den Dienstherrn zur vorzeitigen Lösung des Kontrakts berechtigen, durch die der Zweck des Dienstes mittelbar oder unmittelbar vereitelt wird. Dahin gehören vor allem Widerspenstigkeit, Saufen, Spiel, Liederlichkeit, vorsätzliche Sachbeschädigung. Mit absoluter Konsequenz ist dieser Grundsatz freilich nicht durchgeführt. So sollte nach dem Landrecht erwiesener Mangel an Geschicklichkeit zu dem Geschäft, für das der Dienstbote gemietet war, den Herrn nur nach vorhergegangener Kündigung zur Entlassung berechtigen. Das war ein Widersinn. Denn wenn z. B. eine Köchin nicht kochen konnte, so war sie ja nicht imstande, die übernommene kontraktliche Pflicht zu erfüllen, und der Herr leistete mit der Lohnzahlung etwas, wofür er keinen oder nur einen ungenügenden Gegenwert erhielt. Daher wollte auch im Jahre 1810 der Justizminister v. Kircheisen diese Bestimmung ändern. Der Minister des Innern Graf Dohna sprach aber die Befürchtung aus, dass dem Ermessen der Herrschaft zuviel

[1]) ALR. Teil 2 Tit. 5 § 167/168.

Spielraum gelassen sei, wenn man ihr für diesen Fall das Recht gebe, den Dienstboten sofort nnd ohne Kündigung zu entlassen. Nur der Mangel einer ausdrücklich angegebenen speziellen Fähigkeit, wenn z. B. die Köchin eine bestimmte Speise nicht zubereiten konnte, sollte einen Grund znr sofortigen Entlassnng abgeben. Seine Auffassung hat in der nenen Gesindeordnung Gesetzeskraft erlangt.

Nicht anders war es mit der Bestimmung, dass der Dienstherr nur nach vorhergegangener Aufkündigung den Vertrag lösen konnte, wenn der Dienstbote durch Störung des Hausfriedens, Trunk- nnd Spielsucht, sowie durch wiederholte Zänkereien und Schlägereien mit dem Nebengesinde ein Znsammenleben unmöglich machte. Bei Zänkern nnd Schlägern konnte man noch mit einigem Recht darauf hinweisen, dass die Herrschaften nur selten ermitteln können, wer angefangen hat, daher leicht dem einen oder anderen Unrecht tun. Daher wollte auch der Justizminister 1810 in diesem Falle zwar sofortige Entlassung einführen, dabei aber die Polizei zuvor benachrichtigt wissen. Da aber diese meist noch weniger den eigentlichen Missetäter ermitteln kann, so sah man von einer solchen Einschränknng ab und setzte wiederholte, auch auf Ermahnungen hin nicht unterlassene Zänkerei und Schlägerei unter die Gründe für sofortige Entlassnng ohne vorhergehende Kündignng. Soweit der Antrag Kircheisens Säufer und Spieler betraf, begegnete er natürlich keinem Widersprnch nnd war auch durchaus gerechtfertigt.

Das Gesinde dnrfte nur nach vorhergegangener Aufkündigung den Dienst verlassen, wenn ihm der Lohn nicht rechtzeitig bezahlt wurde [1]). Eine Konzession an die Herrschaft, die mit dem sonst so oft betonten vertraglichen Charakter des Gesindedienstes im Widersprnch stand. Selbst dann, wenn die Herrschaft es einer öffentlichen Beschimpfung eigenmächtig ausgesetzt hatte, musste es die Kündigungsfrist einhalten [2]).

Sind die bisherigen Gründe für die Beendigung des Dienstverhältnisses aus seiner Rechtsnatur abgeleitet, so sind die

[1]) ALR. Teil 2 Tit. 5 § 144. GO. 1810 § 145.
[2]) ALR. Teil 2 Tit. 5 § 145. GO. 1810 § 146.

folgenden die Konsequenz aus der Wirtschaftspolitik des alten Staates.

Wenn in der Wirtschaft des Bauern durch Krankheit, Tod oder Einziehung zum Militär oder aus anderen Gründen eine Verminderung der Arbeitskräfte eintrat, so konnte der bei Fremden dienende Sohn immer vor der Zeit austreten, sobald er tauglichen Ersatz gestellt hatte[1]).

Da der Staat Rekruten, die Landwirtschaft Arbeiter brauchte, so durfte man der jüngeren Landbevölkerung keine Hindernisse in den Weg legen, wenn sie eine Ehe eingehen wollte. So gross war vom 16. bis zum Ende des 18. Jahrhunderts die Schwärmerei für Volksvermehrung, dass man gesetzlich die Knechte zwang, sich im 20. Jahre zu verheiraten[2]). So wenig Freiheit auch die Gesindegesetzgebung stets der dienenden Klasse zugestand, die Freiheit zum Heiraten hat sie ihnen nie beschränkt. Stets konnte der Dienstbote in solchem Falle vorzeitig den Dienst verlassen, wenn er zuvor einen Ersatzmann gestellt hatte.

Auch bei der Redaktion des Landrechts wollte man ursprünglich Heiratsgelegenheit unter die Gründe zum sofortigen Verlassen des Dienstes aufnehmen. Nur sollte alsdann der Dienstbote angehalten werden, sich den ersten Sonntag nachher in der Kirche aufbieten zu lassen, damit er nicht die Eheschliessung nur vorspiegele, um vom Dienst loszukommen. Svarez, der in seinem früheren Amte als Pupillenrat in Breslau wohl zur Genüge die ausserordentlich nachteilige Wirkung der frühen Heiraten auf dem Lande kennen gelernt haben mochte, widersetzte sich. Mit vollem Recht erklärte er, es sei nicht notwendig, dass die Ehen so beschleunigt würden, „denn die Heiraten gemeiner Leute seien ohnehin meistens zu übereilt“[3]).

Sein Einspruch scheint auch seine Wirkung nicht verfehlt

[1]) ALR. Teil 2 Tit. 5 § 148. GO. 1810 § 149.

[2]) GO. 1681 Tit. 3 § 8. Beachtenswert ist es indessen, dass nach zahlreichen Rechtsquellen des nördlichen Deutschlands, namentlich auch nach dem Sachsenrechte (Ssp. II 33) schon im Mittelalter eine sich bietende Gelegenheit zur Verehelichung den Dienstboten zur vorzeitigen Lösung des Dienstverhältnisses berechtigte. Vgl. Hertz S. 69.

[3]) Gesetzrevision, Pens. XV, Motive S. 66 f.

zu haben. Denn nach der endgültigen Redaktion verliert die Heirat als solche jede Bedeutung für die Beendigung des Dienstverhältnisses. Nur wenn der Dienstbote durch sie zu einer vorteilhaften Wirtschaft gelangen konnte, durfte er nunmehr nach vorheriger Kündigung den Dienst unter der Zeit verlassen, und dies auch nur dann, wenn er durch Aushalten der vereinbarten Zeit diese Gelegenheit verlor. Wenn er aber auf andere Weise als durch die Ehe zu guter Selbständigkeit gelangen konnte, genoss er denselben Vorteil. Damit war wenigstens eine einigermassen ausreichende ökonomische Grundlage für die Eheschliessung gesichert. Eine weitere Einschränkung der Ehen, so sehr man sie auch hätte wünschen mögen, lag dem Gedankenkreis jener Zeit durchaus fern.

Wie stand es nun mit Lohn und Kost bei vorzeitiger Beendigung des Dienstes? Nach dem Edikt Joachims II. von 1550 musste die Herrschaft, die einen Dienstboten vorzeitig entliess, ihm den vollen vereinbarten Lohn bezahlen. Hierbei war es gleichgültig, ob der Dienstbote Veranlassung dazu gegeben hatte oder nicht. Ganz abgesehen davon, dass die Frage wahrscheinlich nur äusserst selten praktische Bedeutung erlangte, muss man auch starke Zweifel hegen, ob die Verordnung überhaupt beobachtet wurde. Denn das hierin zutage tretende Wohlwollen für das Gesinde passt gar nicht zu dem Streben jener Zeit, unter allen Umständen und mit allen Mitteln die Betriebskosten der Grundbesitzer zu verringern. Dass die Frage damals von geringer Bedeutung war, geht auch daraus hervor, dass erst das Landrecht sich wieder mit ihr befasst. Das Interesse der Herrschaft wird dabei vorwiegend berücksichtigt. Ob sie den Dienstboten mit oder ohne Kündigung vorzeitig entlässt, immer braucht sie ihm Lohn und Kost nur für die abgediente Zeit zu bezahlen[1]). Dasselbe gilt auch in allen den Fällen, wo der Dienstbote zwar vor Ablauf der Dienstzeit, aber nach vorhergehender Aufkündigung den Dienst verlassen konnte[2]).

Aus Rechtsgründen war die letzte Bestimmung doch sehr angreifbar. Wie wir gesehen haben, konnte das Gesinde auch

[1]) ALR. Teil 2 Tit. 5 § 150. [2]) a. a. O. § 151.

dann den Dienst nur nach vorhergegangener Kündigung verlassen, wenn es den Lohn nicht rechtzeitig erhalten hatte oder von der Herrschaft eigenmächtig einer öffentlichen Beschimpfung ausgesetzt worden war. Obwohl hier also die Schuld ganz auf seiten der Herrschaft lag, musste sich der Dienstbote doch einen Abzug an Lohn und Kost gefallen lassen. Bedenkt man noch, wie wenig Handhaben das Gesetz bot, um solche Herrschaften zur Verantwortung zu ziehen, so ergibt sich, dass in keiner Weise für einen ausreichenden Schutz der berechtigten Interessen der dienenden Klasse gesorgt war.

Lagen aber Gründe vor, die den Dienstboten zum sofortigen Verlassen seiner Stelle ohne vorherige Kündigung berechtigten, so hatte er Anspruch auf Lohn und Kost für das laufende Vierteljahr[1]). War die Veranlassung zum Austritt erst nach Ablauf der Kündigungsfrist eingetreten, so konnte er Lohn und Kost auch noch für das folgende Vierteljahr fordern[2]).

b) Das Zwangsgesinde.

1. Begriff.

Neben dem freien Gesinde bestand in der Kurmark, urkundlich nachweisbar seit dem Anfang des 16. Jahrhunderts[3]), das sogenannte Zwangsgesinde. Während das Dienstverhältnis des freien Gesindes wenigstens in der Theorie durch den übereinstimmenden Willen der beiden Parteien entsteht, wird das des Zwangsgesindes allein durch die Willensentscheidung des Dienstherrn begründet[4]). Dieser ist regelmässig ein adliger Rittergutsbesitzer oder der Domänenpächter, dem die Dienste gewöhnlich mit verpachtet werden.

---

[1]) a. a. O. § 152. [2]) a. a. O. § 153.

[3]) Raumer, Cod. dipl. Brandenb. 2, 225.

[4]) Sehr klar ist die Erklärung Knapps (Die Landarbeiter in Knechtschaft und Freiheit, Leipzig 1891, S. 69): „Bei dieser Arbeitsverfassung fehlt also, wie man sieht, der heutige Dienstvertrag; die Arbeitsleistung beruht nicht auf einem Vertrage, sondern auf einem Herrschaftsverhältnis, ähnlich dem heutigen Heerdienst, der ja auch auf einem Herrschaftsverhältnis und nicht auf Vertrag beruht“.

Zum Dienst verpflichtet sind die Kinder der angesessenen Untertanen. Die Pflicht ruht auf dem „zur Untertänigkeit verhafteten" Gut. Müller hält sie für ein Entgelt des Schutzes und der Erziehung, die die Kinder von ihrer Obrigkeit genossen haben[1]). Gab daher der Bauer seinen Hof ab, so hörte damit auch die Dienstpflicht seiner Kinder auf. Siedelte er sich aber wieder an, so hatte auch sein neuer Herr wieder Anspruch darauf. Seit 1651 wird die frühere Reallast eine Personallast. Die Kinder müssen jetzt *respectu originis* dienen. Daher können sie sich auch nicht dadurch von Zwangsdienst befreien, dass sie nach dem Tode der Eltern auf die Erbschaft verzichten. Die Dienstzeit dauert im Anfang drei Jahre, später bis zur Heirat oder Übernahme eines Hofes.

Unter Zwangsgesindedienst versteht man also die Pflicht der Untertanenkinder, ihrer Gutsherrschaft eine bestimmte Zeit lang Dienste zu leisten. Dass, wie Roscher meint[2]), das Zwangsgesinde ausschliesslich zu häuslichen Arbeiten verwendet worden sei, ist ein Irrtum. Die märkischen Gesetze enthalten nirgends eine solche Einschränkung. In Sachsen durfte das Zwangsgesinde sogar nur in der Landwirtschaft beschäftigt werden[3]). Es fragt sich nun: wie ist diese Institution entstanden?

2. Entstehung.

Da wir über die Anfänge des Gesindezwangsdienstes nur aus den für unsere Frage wenig ergiebigen Landtagsabschieden, Landes- und Polizeiordnungen des 16. Jahrhunderts unterrichtet sind und alles Aktenmaterial verloren gegangen ist, so kann eine Untersuchung über die Entstehung dieser Institution nur ein mehr oder weniger wahrscheinliches Ergebnis haben.

Der Gesindezwangsdienst hat seinem Inhalt nach jedenfalls schon lange vor seiner gesetzlichen Festlegung bestanden. Seit dem Ende des Mittelalters war die Mark Brandenburg

---

[1]) Practica civilis Res 97 §§ 40 ff.

[2]) System der Volkswirtschaft 1860 Bd. 2 S. 287.

[3]) Haubold, Sächsisches Privatrecht, Leipzig 1829, § 103. Vgl. auch Buddeus, Art. Gesinde im Rechtslexikon von Weiske.

durch Räubereien, Fehden und Kriege hart mitgenommen worden, am meisten die niederen Schichten der Bevölkerung, die an sich schon weniger zu verlieren hatten, als die grossen Grundbesitzer. So war es zu einer weitgehenden Verarmung des Bauernstandes gekommen. Unter diesen Verhältnissen mussten, wie mir scheint, die Bauern von selbst darauf kommen, diejenigen ihrer Kinder, welche sie in der eigenen Wirtschaft nicht nötig hatten, dem Gntsherrn zum Dienst anzubieten, vielleicht nur gegen Gewährung des Unterhalts, um sich dadurch wenigstens der Sorge nm die Ernährung derselben zu entledigen. Für die Kinder war überdies der Dienst in der technisch fortgeschritteneren Wirtschaft des Gutshofes eine gute Lehre. Andererseits fuhren aber auch die Gutsherren dabei nicht schlecht. Arbeiter brauchten sie ja doch, und diese wareu für sie billiger als fremde gemietete.

Um die Zeit der Reformation ändert sich das Bild. Das Land des Gutsherrn wird grösser und verlangt mehr Arbeitskräfte. Deshalb werden zunächst die Dienste der Bauern vermehrt. Aber das reicht noch nicht. Der Bauer darf auch im eigensten Interesse des Gutsherrn nicht zu sehr belastet werden. Der Herr muss daher Gesinde mieten. Dienstwillge Knechte und Mägde sind aber nicht so zahlreich vorhanden, dass sie den Bedarf decken könnten, und fordern auch hohen Lohn. Denn das junge Landvolk läuft lieber in die Städte, wo es bei grösserer Freiheit in kürzerer Zeit zu einigem Wohlstand zu gelangen hofft. Die Bauern aber, die wegen der fortwährenden Steigerung ihrer Dienste in ewigem Krieg mit der Gutsherrschaft leben, sind jetzt, wo die Arbeitskraft ihrer Kinder anfängt, wertvoll zu werden, nicht mehr geneigt, sie, wie früher, so billig zum Dienst zu überlassen. Was er nicht mehr freiwillig erhält, nimmt sich der Adel nunmehr mit Gewalt. Das wird ihm um so leichter, als ja die Gesetzgebung ganz in seiner Hand ist. Der Landesherr, der auf seinen Domänen ganz ebenso unter dem Arbeitsmangel zn leiden hat, setzt natürlich den ständischen Bestrebungen keinen Widerstand entgegen. Im Jahre 1518 wird durch Landtagsabschied verordnet, dass „kein dinstbotte von knechten oder meyden sich vormyten und zu dinst ergeben sol, sie haben sich dann den Ihennen

darunter sie gesessen unnd geboren sein, zuvorn zu dinst angebotten, und wann sie sich also angebotten haben, sol Inen nach zweien oder dreien Tagen frey sein, sich an ander ortter zu dinst zu ergebenn"[1]).

Was hier den Untertanen befohlen wurde, war noch ziemlich harmlos und keineswegs eine Last. Der Gutsherr hatte lediglich das Recht der sogenannten Vormiete[2]).

Diesen Grundcharakter behält das Dienstverhältnis der Untertanenkinder während des ganzen 16. Jahrhunderts. Im einzelnen werden aber schon sehr bald Änderungen vorgenommen, die geeignet sind, die Lage des Zwangsgesindes erheblich zu verschlechtern. So wird im Landtagsrezess von 1534[3]) verordnet, dass „die Untertanen ihre Kinder vor allem ihrer Herrschaft anbieten und gönnen sollen um billig Lohn". Der Ausdruck „billig Lohn" wird erst verständlich, wenn man sich erinnert, dass um jene Zeit für das freie Gesinde bereits Lohntaxen eingeführt waren. Das Zwangsgesinde muss also von jetzt an um geringeren Lohn dienen. In der zweiten Hälfte des 16. Jahrhunderts wird auch die Dienstzeit auf mehrere Jahre ausgedehnt.

Aber erst im Anfang des 17. Jahrhunderts erscheint der Zwangsdienst in seiner eigentlichen und strengen Form. Hatten bisher die Untertanenkinder die Freiheit zu dienen oder auch ihren Eltern in der Wirtschaft zu helfen, so müssen sie jetzt auf Befehl der Herrschaft, ob sie wollen oder nicht, auf den Hof ziehen. Es ist ausserordentlich lehrreich, die Entstehung dieses gutsherrlichen Rechts zu verfolgen.

In den zahlreichen Verordnungen des 16. Jahrhunderts war immer nur verfügt worden, dass „Untertanen, welche Kinder haben, die sie zu ihrer Arbeit selbst nicht bedürfen und zu Dienste bringen wollen, diese vor allen ihrer Herrschaft anbieten und um billigen Lohn gönnen sollen"[4]). Voraussetzung für das Dienstangebot war also, dass die Eltern ihre Kinder

---

[1]) Raumer, Cod. dipl. Brandenb. 2, 225.
[2]) Kollmann S. 246.
[3]) Mylius 6, 1 Nr. 16.
[4]) Landtagsrezess von 1534 u. später.

nicht selbst nötig hatten und dass sie sie überhaupt dienen lassen wollten. Unter dem 1. Mai 1620 fordern aber die Landstände, nachdem sie schon vorher wiederholt Klage geführt hatten, dass die „schuldigen" Dienste nicht geleistet würden, ein scharfes Edikt, in dem den Untertanen angedentet werden soll, dass ihre Kinder, die sie zu ihrer Arbeit nicht nötig hätten, „vermöge der Reverse um gebührlich leidtlich Lohn zu dienen schuldig seien". In dieser Forderung wird der wichtige Zusatz der alten Landtagsabschiede: „und zu dienste bringen wollen" einfach weggelassen und auf Grund des so im eigenen Interesse zngestutzten Textes eine ungesetzliche Freiheitsbeschränkung der Landbevölkerung verlangt, in der Hauptsache auch erreicht.

Die Gesindeordnung von 1620 bestimmte, dass jeder Bauer und jeder Kossäte seinem Junker auf dessen Verlangen seine Söhne nnd Töchter zum Dienst lassen müsse. Nur diejenigen Kinder, welche er in der eigenen Wirtschaft braucht, darf er behalten. Die Bestimmnng endigt genan nach dem Antrag der Landstände mit der nnwahren Behauptung: „denn solches besagen die allbereits vorlengest gegebene Landtagsreverse".

Mit dem Jahre 1620 hat der Gesindezwangsdienst prinzipiell die gesetzliche Form erlangt, welche er bis in das 19. Jahrhnndert in der Mark behalten hat. Alle Änderungen, die im 18. Jahrhundert daran vorgenommen worden sind, betreffen nnr noch das Mass nicht mehr die Art desselben.

Was ihn politisch nnd sozial vor allem bedeutungsvoll macht, ist der Umstand, dass er ein Glied in der Reihe von Massregeln ist, die die persönliche Unfreiheit der Banern herbeigeführt haben. Neuerdings hat zwar Grossmann behauptet[1]), dass der Gesindezwangsdienst der persönlichen Freiheit der Banern nicht widersprochen habe nnd auch von den Zeitgenossen nicht als ein die persönliche Freiheit beeinträchtigendes Moment angesehen worden sei. Doch scheint mir seine Meinung ziemlich anfechtbar zu sein. Die Ver-

[1]) Friedrich Grossmann, Über die gutsherrlich-bänerlichen Rechtsverhältnisse in der Mark Brandenburg vom 16. bis 18. Jahrhundert (Schmollers Staats- und sozialwissenschaftliche Forschungen Bd. 9 Heft 4) S. 35.



ordnung von 1518 tastete freilich die Freiheit der Untertanen noch nicht an. Aber Korn hat doch vollkommen Recht, wenn er meint, dass sie zu persönlicher Unfreiheit führen konnte [1]). Ja, man möchte sagen: sie musste mit Naturnotwendigkeit bei der Macht der Gutsherren dahin führen. Noch deutlicher tritt dies zutage, wenn wir uns der verschiedenen Gesetze erinnern, die ziemlich bald nachher erlassen wurden und die persönliche Freiheit des Bauern völlig aufhoben. So wird 1538 den Bauern verboten, ohne einen Entlassnngsschein von der Herrschaft in die Städte zu ziehen. Im Jahre 1540 wird dem Adel erlaubt, seine Bauern auszukaufen, den Bauern wird zugleich die Möglichkeit, sich dagegen zu wehren, genommen durch die Drohung, dass sie mit „dem Turme gestraft“ werden sollten, wenn sie ihres Klagens gegen die Herrschaft nicht genugsam Ausführnng täten. Recht deutlich sieht man auch in der Polizeiordnung für den Kreis Sternberg von 1537, wie Zwangsgesindedienst in Verbindung mit persönlicher Unfreiheit steht. Nachdem dort der Zwangsdienst, wie gewöhnlich angeordnet ist, heisst es weiter: „Alsdann, wo sie ihre Herrschaft nicht bedarf, mögen sie sich vermieten, wohin sie wollen, doch in unsern Lande zu Sternberg“ [2]).

Im Zwangsdienst liegt doch an sich schon eine Freiheitsbeschränkung. Denn wenn die Untertanenkinder durch ihre Dienstpflicht für kürzere oder längere Zeit in die Gewalt des Gutshern gegeben waren, so mussten auch ihre Eltern solange auf ihren Höfen verbleiben, wenn sie ihre Kinder nicht verlassen wollten. Die Kinder waren dem Gutsherrn gewissermassen ein Pfand gegen das Entlaufen der Eltern. Verliessen sie den Hof, so konnte er ihnen die Kinder so lange vorenthalten, bis sie wieder kamen. Vor allem bedeutete der Zwangsdienst für die Kinder selbst verminderte persönliche Freiheit. Denn während das freie Gesinde nach einem Jahre wieder volle Verfügnngsfreiheit hatte, musste das Zwangsgesinde im Anfang drei Jahre, später bedeutend länger, und zwar immer

---

[1]) L. Korn, Geschichte der bäuerlichen Rechtsverhältnisse in der Mark Brandenburg (Zeitschrift für Rechtsgeschichte 11, 32).

[2]) Mylius C. C. M. VI, 1 Nr. 19.

um denselben geringen Lohn, Dienste tun. Aber Grossmann widerspricht sich auch selbst, denn einige Seiten früher[1]) sagt er, unter der Regierung Joachims I. sei die persönliche Abhängigkeit der Bauern durch die Beschränkung des Rechtsweges sowie durch den Gesindezwangsdienst gesetzlich fixiert worden. Sehr richtig weist auch Silbermann gegen Grossmann darauf hin[2]), dass der Dienstzwang nicht immer an den Besitz eines Gutes geknüpft war. Wenn demnach auch die nicht ansässige Bevölkerung ihre Kinder auf den Hofdienst schicken musste, so beweist dies zur Genüge, dass der Gesindezwangsdienst der persönlichen Freiheit widersprach.

Auch die Juristen und Staatsmänner seit dem 16. Jahrhundert haben darüber nicht anders gedacht. Für die ältere Zeit wird dies durch Johann Koeppen bewiesen, der mit Bezug auf den Gesindezwangsdienst in den Motiven zu seinem Entwurf einer Landesordnung sagt: „Haec decisio in potioribus partibus Marchiae, in quibus rustici liberi homines et non asscriptitii vel censiti sunt, valde dura est. Ideoque de ea deliberandum censeo" [3]). Koeppen sieht also offenbar einen Gegensatz zwischen persönlicher Freiheit und Zwangsdienst. Sogar die altmärkischen Stände sehen am Ende des 16. Jahrhunderts darin eine Freiheitsbeschränkung. In ihrem Gutachten über den ihnen mitgeteilten Entwurf der Landesordnung, welches im Jahre 1594 durch Thomas von Knesebeck dem Kurfürsten überreicht wurde, bemerken sie zu diesem Punkt: „Ob man sich wohl zu erinnern weiss, dass es dergestalt in den Reversen den Landständen bewilligt ist, so tut man daneben doch auch dies erwägen, quod durissima videatur esse servitus et contra dispositionem iuris communis introducta, nec in omnibus Marchiae locis pariter recepta, weil es denn gleichwohl zuvörderst in der Altmark nie also hergebracht noch gehalten worden" [4]). Wie Grossmann gerade mit diesem Gutachten seine Ansicht stützen will, ist nicht zu verstehen. Es sagt doch gerade das Gegen-

---

[1]) S. 16.

[2]) Der Gesindezwangsdienst in der Mark Brandenburg (Greifswalder Diss. 1897) S. 3.

[3]) Korn S. 32. [4]) Mitgeteilt von Korn S. 32.

teil. Die Erläuterung, die Scheplitz[1]) zum Gesindezwangsdienst gibt, kann aber allein Grossmanns Ansicht nicht stützen. Am ehesten könnte sich Grossmann noch auf Fr. Müller berufen, der den Gesindezwangsdienst mit folgenden Worten erklärt: „Aliud exemplum libertatis rusticorum nostrorum in eo est, quod — eorum liberi ad operas suas elocandas alibi se libere conferre possint; tamen cum hac restrictione, ut ex pietate quasi et reverentia ac inde praerogativa ante suis dominis vel nobilibus ad praestandas operas, zu dienen sese offerant, quam alio in famulatum collocent“ [2]). Pietas und reverentia mussten aber in unserem Fall dem Menschen zur Fessel werden.

Auch spätere Schriftsteller sind der Ansicht, dass der Gesindezwangsdienst der persönlichen Freiheit widerspricht. So führt z. B. Beneckendorf unter den Merkmalen der Leibeigenschaft auch den Zwangsdienst auf[3]). Am deutlichsten erkennt man aber den intimen Zusammenhang zwischen Zwangsdienst und Unfreiheit daran, dass bei allen Versuchen, die Erbuntertänigkeit zu beseitigen, von den Gegnern einer solchen Reform von Anfang an gewissermassen als Korrektiv ein mehrjähriger Zwangsdienst gefordert wurde[4]).

3. Dienstantritt.

Jedes Jahr, in der älteren Zeit am allgemeinen Mietternin, im 18. Jahrhundert drei Monate vor dem jeweiligen Antrittstage[5]), mussten sich die dienstpflichtigen Kinder[6]) auf dem Herrenhofe einfinden. Die Gutsherrschaft wählte dann unter den tauglichen sich so viele aus, wie sie brauchte. Sie durfte sich aber kein Reservegesinde halten und konnte die Kinder auch nicht zu einem Dienst bei anderen zwingen. Wiederholt

[1]) Scheplitz, Consuetudines Brandenburgenses Bd. 1 Teil 4 Tit. 10 S. 402: „Alias autem iuris est in liberis hominibus, qui operas suas locare solten, ut illi, cui se primo locavit, prae alio, cui se deinceps locat, servire debeat“.

[2]) Practica civilis Marchica Res. 97 § 36.

[3]) Bd. 5 S. 214. [4]) Vgl. M. Lehmann, Stein 2, 338/342.

[5]) ALR. 2, 7 § 387.

[6]) Erst das Landrecht bestimmte, dass die Kinder nicht eher angenommen werden sollten, als bis sie das Alter und die Leibesstärke erlangt hätten, welche zu der Arbeit, die sie zu leisten hätten, erforderlich sei.

haben die Landstände verlangt, dass ihnen erlaubt werde, dienstpflichtige Kinder, die sie selbst nicht nötig hätten, bei anderen im Dorfe unterzubringen. Aber hier haben sie ihre Wünsche niemals durchsetzen können [1]). Aber die Herrschaft braucht sich auch über die Annahme nicht sofort zu entscheiden. Das Untertanenkind muss vielmehr nötigenfalls 8—14 Tage auf Antwort warten. Erst dann muss ihm die Herrschaft, wenn sie es selbst nicht braucht, einen Erlaubnisschein zum Auswärtsdienen ausstellen, der aber gewöhnlich nur für ein Jahr gilt. Wünscht der Untertan nach Ablauf dieser Frist eine Verlängerung, so muss er sich rechtzeitig bei der Herrschaft melden und ihre Entscheidung abwarten.

Um aber zu verhüten, dass ein solcher Dienstbote seine Dienstpflicht bestreitet, und um etwaige Durchgänger bei anderen Herrschaften besser reklamieren zu können, wird seit 1769 zugleich mit dem Erlaubnisschein von der Gerichtsobrigkeit ein sogenannter Rekognitionsschein ausgestellt. Derselbe muss die Tatsache der Untertänigkeit oder Dienstpflicht, die Jahre des Urlaubs und dessen Beginn enthalten. Auf Vorweis dieses Schriftstückes muss eine jede Dienstherrschaft den bei ihr in Dienst Stehenden sofort ausliefern.

Aber der Dienstbote soll auch nicht mutwillig hingehalten

---

[1]) Bei den Beratungen über die Redaktion des Landrechts verlangte ein Monent, dass der Herrschaft gestattet werden solle, einigen von den Nichtangenommenen den Erlaubnisschein nur bedingungsweise zu erteilen, damit sie leichter Ersatz finde, wenn über kurz oder lang einer der Angenommenen etwa erkranke. Grolmann aber erwiderte: „Wegen eines möglichen Falls kann man Untertanen nicht verwehren, sich ihr Brot anderwärts zu erwerben" (Materialien Bd. 75). In ihren Monita zur GO. 1769 beantragten die Stände einen Zusatz, dass die von ihnen nicht angenommenen Untertanenkinder gezwungen sein sollten, bei den anderen Ackerwirten in ihren Dörfern einen Dienst anzunehmen. Erst wenn diese alle mit Gesinde versehen seien, solle ihnen gestattet werden, auswärts zu dienen. Aber der Antrag fand keinen Fürsprecher (Mon. 13 der kurmärk. Stände von 1767). Bei den Beratungen über das Landrecht kehrte er wieder. Grolmann lehnte aber ab (Materialien Bd. 75). Vgl. auch ALR. Teil 2 Tit. 7 § 194. Trotzdem mussten im Kotthuser Kreis die Untertanenkinder noch bis 1807 nicht nur auf dem herrschaftlichen Hofe, sondern auch auf andern zu dem Gute gehörigen Stellen auf Befehl der Herrschaft Zwangsdienste leisten (Dönniges, Die Landeskulturgesetzgebung Preussens 1, 20).

werden. Wenn eine Gutsherrschaft ein Untertanenkind weder selbst annahm, noch ihm einen Erlaubnisschein ausstellte, so konnte es die Hilfe des Landrats anrufen. Dieser musste die dienstberechtigte Herrschaft zur Äusserung über die Gründe ihrer Weigerung auffordern. Erfolgte eine solche nicht innerhalb 8 Tagen, so sollte er den Schein zum Auswärtsdienen, aber immer nur für ein Jahr, ausstellen. Auch in diesem Fall musste sich der Dienstbote vor Ablauf des Jahres zur Aufkündigungszeit wieder bei seiner alten Herrschaft melden [1]. Das Landrecht verordnete sogar, dass eine Herrschaft, welche einem Untertanenkinde die rechtzeitig nachgesuchte Erlaubnis versagte oder durch verzögerte Ausfertigung es an seinem auswärtigen Unterkommen hinderte, ihm bis zum nächsten Vermietungstermine Unterhalt und Lohn gewähren müsse [2]. Eine solche Massregel war nicht nur im Interesse des Gesindes, sondern vor allem in dem der Bauern, denen durch den Zwangsdienst an sich schon Arbeitskräfte in hohem Masse entzogen wurden, durchaus gerechtfertigt. Wo die Gesindedienste der Untertanenkinder auf gewisse Jahre bestimmt sind, hängt es von der Herrschaft ab, wann sie deren Leistung fordern will.

Die Entwickelung des Zwangsdienstes zeigt aufs deutlichste, wie, namentlich im 18. Jahrhundert, die staatliche Agrarpolitik vor allem darauf ausgeht, die grossen Güter zu erhalten. Im 17. Jahrhundert [3]) mussten nur diejenigen Untertanen ihre Kinder dem Guts- und Gerichtsherrn zum Dienst überlassen, welche ein Gut besassen, von dem sie sich und ihre Familie ernährten. Das waren die Bauern und Kossäten, nicht aber die Büdner, Häusler, Einlieger und Landhandwerker, kurz alle die Dorfeinwohner, welche gar keinen oder nur ganz geringen Grundbesitz hatten. Nach dem dreissigjährigen Krieg versucht man zwar im Interesse des zerrütteten städtischen Gewerbes den Zwangsdienst etwas einzuschränken. Es wird bestimmt, dass

[1]) GO. 1769 Tit. 1 § 10. [2]) Teil 2 Tit. 7 § 193.

[3]) Den Umfang der Dienstpflicht im 16. Jahrhundert kann man nicht mehr genau feststellen. In den Verordnungen ist nur ganz allgemein von „Untertanen“ die Rede. Vermutlich erstreckte sich auch in jener Zeit die Dienstpflicht nur auf die Kinder der Bauern und Kossäten. Für mehr Leute hätten die Gutsherren damals wohl kaum Verwendung gehabt.

ein Untertanenkind, das sich nicht dem Landbau widmen, sondern einen anderen ehrbaren Lebensberuf ergreifen will, von der Dienstpflicht befreit sein soll[1]). Auf den ersten Blick staunen wir, dass die Ritterschaft damals ein solches Zugeständnis gemacht hat; ohne Zweifel wäre doch bei einer loyalen Durchführung des Gesetzes ihr Recht sehr beeinträchtigt worden. Damit aber obige Bestimmung ihren Zweck hätte erfüllen können, wäre noch ein Zusatz nötig gewesen, nach dem für solchen Fall die Gutsherrschaft auch verpflichtet wurde, den Untertanen zu entlassen. Da ein solcher Zusatz nicht gemacht wnrde, die Gesindeordnung von 1645 die Abzugsfreiheit vielmehr fast ganz aufhob, so brauchten die Gntsherren dem Untertanenkind, das ein Handwerk erlernen wollte, nur den Abzng in die Stadt zn verwehren; dann musste es auf dem Gnte bleiben. Weigerte es sich immer noch, den Dienst zn leisten, so konnte der Herr es mit dem in den Gesindeordnungen stets wiederkehrenden Müssiggangsparagraphen dazu zwingen[2]).

Erst das Landrecht zählt eine Reihe von Fällen auf, in denen die Herrschaft unter allen Umständen dem Untertanen erlauben mnss, ein anderes Gewerbe zn erlernen. Sie muss Landhandwerkern erlauben, einen ihrer Söhne nach eigener Wahl zn dem väterlichen Gewerbe zu bestimmen. Sie darf Kindern, welche nach ihrer körperlichen Beschaffenheit zu schwerer Handarbeit untauglich sind, nicht verbieten, ein leichteres Gewerbe zu erlernen. Hat ein Kind nach dem Urteil von Fachleuten besonderes Talent zu einer Kunst oder Wissenschaft und die Mittel zu deren Erlernung, so darf ihm auch dazu die Erlaubnis nicht verweigert werden. In allen diesen Fällen darf die Herrschaft ihre Erlaubnis wegen noch nicht

[1]) GO. 1645 Tit. 1 § 1.

[2]) GO. 1645 Tit. 3 § 1: „Ferner schaffen wir anch ab und verhieten, dass kein Gerichtsherr in seinen Gerichten dnlde oder gestatte, dass — gesnnde starke Lente, die arbeiten können, hei den Eltern, den Krügern, oder andern in seinem Dorfe Wohnenden heinahe das ganze Jahr anf der Bärenhaut liegen — nnd mit Müssigkeit die Zeit znhringen. — Die Gerichtsherren sollen daranf sehen, dass ein jeder sich znr hestimmten Zeit in den Dienst begebe nnd sich mit dem gewöhnlichen, üblichen Lohn hegnüge".

geleisteter Gesindedienste nicht versagen. Wohl aber kann sie dafür Dienstgeld oder einen Ersatzmann fordern. Nur, wenn das Kind wegen Schwächlichkeit vom Zwangsdienst befreit ist, hat sie weder ein Anrecht auf Dienstgeld noch auf einen Stellvertreter[1].

Für ihr Zugeständnis von 1645, das, wie wir gezeigt hatten, in der Praxis anfs leichteste unwirksam zu machen war, erhielten die Gntsherren aber schon 1651 eine beträchtliche Entschädigung. Wenn die Untertanenkinder bisher um Tagelohn dienten, brauchten sie keinen Zwangsdienst zu leisten. Es erklärt sich das vielleicht dadurch, dass man sich auf diese Weise einen Stamm von Saisonarbeitern bilden wollte. Zu bestimmten Jahreszeiten, namentlich in der Ernte, brauchte man ja immer Hilfskräfte, für die man nach getaner Arbeit keine genügende Verwendnng mehr hatte. Nach und nach wurde aber, wie oben erwähnt, den Gutsbesitzern der Tagelohn zu teuer. Man scheint es daher für billiger gehalten zn haben, mehr Dienstboten fest einzustellen. 1651 wird nun auch die Dienstfreiheit der um Tagelohn dienenden Kinder aufgehoben. Von jetzt an müssen sie auch dann, wenn sie bei fremden Leuten um Tagelohn arbeiten oder dreschen wollen, sich zuerst ihrer Obrigkeit zum Dienst um den ortsüblichen Scheffel oder Lohn anbieten. Aber auch jetzt noch fehlt es auf den grossen Gütern an Leuten. Trotz aller Gesindeordnungen mit ihren Taxen steigen die Löhne rapide. Es hilft auch nichts, dass man bald nachher die Dauer der Dienstzeit erheblich verlängert und den Eltern kaum noch soviel Kinder lässt, wie sie notwendig in der eigenen Wirtschaft brauchen. Dabei wird die Leutenot noch auf das empfindlichste durch die Feldzüge des

[1]) ALR. Teil 2 Tit. 7 §§ 174—176 und §§ 220—222. Dass sich die Gutsherren auch nach Einführung des Landrechts dieser Bestimmung widersetzt haben, beweist die Klage des Gewerks der Leinweber von Tangermünde von 1798, dass von den Untertanenkindern, welche sich dem Handwerk gewidmet haben, Zwangsdienst gefordert werde (Acta Gen.-Dir. Tit. 221 Nr. 5 Vol. II). Dabei hatte das Landrecht noch ausdrücklich bestimmt, dass, wenn die Erlaubnis zur Erlernung eines Handwerks einmal ohne Vorbehalt erteilt worden sei, wegen noch nicht geleisteter Zwangsdienste keine Ansprüche mehr an ein solches Kind gestellt werden dürften. § 223.

18. Jahrhunderts, namentlich den siebenjährigen Krieg, verschärft. In ihrer Not stellen die Stände die unsinnige Forderung, dass die Kinder aller Landbewohner sich zum Zwangsdienst auf unbestimmte Zeit anbieten sollen. Und diese Forderung, die gegen alle Grundsätze der „Konservation" des Bauernstandes verstiess, war nicht etwa das Produkt der ausschweifenden Phantasie eines einzelnen, sondern so ziemlich der einstimmige Wunsch aller Kreise. Wir sind darüber unterrichtet durch die ziemlich gut erhaltenen Vorverhandlungen der Kreistage zur Gesindeordnung von 1769[1]. So verlangte der ruppinische Kreis die Dienstpflicht der Kinder von Schäfern, Hirten und Tagelöhnern. Ähnliches forderte der Oberbarnim und die priegnitzische Ritterschaft. Am interessantesten sind die Erinnerungen des Havelberger Domkapitels. Hier geht man rücksichtslos gleich aufs Ganze: Die Kinder der Tagelöhner, Hirten, Schäfer, Schmiede, Dienstknechte, Küster, die unehelich Geborenen, die Untertanen aus den Mediat-Städten und -Flecken, kurz alles, was überhaupt arbeitsfähig ist, soll sich zum Zwangsdienst anbieten. Es sei seit undenklichen Zeiten Observanz im Lande, dass die Kinder aller dieser Leute, die unter einer Gerichtsobrigkeit geboren, untertänig seien; sie könnten daher nicht zwangsdienstfrei sein[2]. Dies entspreche auch der Billigkeit. Denn die Kinder müssten von der Obrigkeit erhalten werden, wenn sie krank, schwächlich, gebrechlich oder verwaist seien. Der Zwangsdienst sei auch ein Entgelt für Weidenutzung und Brennholz. Bei vielen Rittergütern seien wenig oder gar keine Bauern und Kossäten, sondern nur Tagelöhner und Büdner, welche die Dienste für Geld verrichten. Solche Obrigkeiten würden dann kein Gesinde bekommen. Zum Schluss folgt noch ein Grund, von dem die

[1]) Märkisches Ständearchiv B. 93 n. 5.

[2]) Es ist interessant, zu beobachten, wie sich hier Gewohnheitsrecht im strikten Gegensatz zum geschriebenen Rechte bildet. Nach dem Gesetze sind die Tagelöhner, Hirten, Einlieger etc. um jene Zeit keineswegs untertänig. Sie haben vollkommene Freizügigkeit und sind nicht schollenpflichtig. Also sind auch ihre Kinder durchaus frei. Ganz entrüstet antwortet daher auch die Kammer: „Die Stände scheinen den Satz: die Luft macht eigen, adoptieren zu wollen".

Antragsteller wussten, dass er den stärksten Eindruck auf die entscheidende Stelle machen werde: auch die Peuplierung des Landes werde dadurch gewinnen; denn jede vernünftige Herrschaft werde zuvor Vorteil und Nachteil gegeneinander abwägen, wenn sie vorhabe, ein Familienhaus zu bauen und es mit Tagelöhnern, Spinnern und Einliegern zu besetzen; unter die wichtigsten Vorteile rechne man aber immer, dass die Herrschaft von diesen angesetzten Leuten die Kinder als Gesinde nehmen könne.

Man fragt sich unwillkürlich: wenn die ständischen Forderungen bewilligt wurden, was blieb dann für die Bauern noch übrig? Auch hierfür haben die Antragsteller eine höchst einfache Antwort: eine jede Obrigkeit nähme nur soviel Gesinde in Dienst als sie notwendig brauche; der Rest könne sich ungehindert bei anderen vermieten. Wenn also die Herren gelegentlich mal alle Gestellungspflichtigen brauchten, so nahmen sie eben alle; ihre Bauern mochten zusehen, wie sie fertig wurden. Gewiss, dem nachlebenden Betrachter erscheint das alles als Eigennutz schlimmster Art. Betrachtet man aber die Erscheinung aus der Zeit heraus, so findet man sie vollkommen erklärlich.

Das Kammergericht mochte wohl die Gefahren erkennen, die aus einer so weitgehenden Ausdehnung des Zwangsdienstes entstehen konnten. Daher wollte es nur die Ausdehnung auf die Büdnerkinder zugestehen; die Einlieger und Mietsleute sollten dagegen nicht gezwungen werden, ihre Kinder auf den Hof zu schicken; denn nach der Spruchpraxis des Kammergerichts seien diese auch bisher frei gewesen. Die Kinder der Lehnschulzen, Müller und anderer Handwerker auf dem Lande sollen nur dann dienstpflichtig sein, wenn ihre Eltern neben ihrem Gewerbe noch Bauern- oder Kossätenhöfe besitzen.

Aufs schroffste lehnte aber die Kammer die allgemeine Dienstpflicht ab. Die Forderung der Stände setze voraus, dass jeder, der auf dem Lande wohne und nicht ausdrücklich eximiert sei, schon dadurch ein Untertan werde. Das sei aber eine ganz falsche Auffassung. Nur der Besitz eines Bauern-, Kossäten- oder Büdnergutes von einer Gerichtsobrigkeit habe Untertänigkeit zur Folge. Ein Einlieger oder Tagelöhner sei nicht schollen-

pflichtig und kein Untertan; er könne anfkündigen nnd wegziehen. Daher sei auch sein Kind nicht dem Zwangsdienst unterworfen, der erst eine Folge der Untertänigkeit sei.

Interessant ist der Schluss dieses Teils des Berichts, denn er zeigt, dass die natnrrechtlichen Anschauungen unter den höheren Beamten damals doch schon sehr verbreitet waren. Das Kammergericht hatte nämlich die Heranziehnng der Kinder der Tagelöhner, Einlieger nsw. „wegen mangelnden Rechtsgrundes“ zwar abgelehnt, hatte aber doch durchblicken lassen, dass man den Antrag der Stände annehmen solle, wenn „die rationes derselben erheblich seien“. Die Kammer aber protestierte aufs schärfste gegen diese, für ein hohes Richterkollegium freilich etwas eigenartige Auffassnng von Recht. „Wenn auch die Gründe für eine Erweiternng der Dienstpflicht noch so gewichtig seien, so könnten sie doch niemals Veranlassung geben, eine Ungerechtigkeit zu begehen und den statum einer Art Menschen zu verschlimmern“. Aber damit noch nicht genug. Die Kammer erörtert nnn auch die von den Ständen angeführten Gründe für die Ausdehnung der Dienstpflicht und geht dabei zu einem Angriff über, wie er bis dahin in gleicher Schärfe noch niemals von einer Behörde gegen die adligen Herren gerichtet worden war. Es sei ja richtig, dass alle diese Leute gewisse Vorteile von den Gutsherren genössen. Aber man habe ihren Wert doch viel zu sehr übertrieben. Die Gerichtsobrigkeit geniesse andererseits von ihnen doch auch nicht unbeträchtliche Vorteile in dem Schntzgeld, den nnentgeltlichen Diensten und dem Umstand, dass ja auch die Eltern ihnen vor anderen um Tagelohn dienen müssten. Alle diese Leistungen wögen die von den Gutsherren gemachten Anfwendungen vollkommen auf, ja sie seien eigentlich noch bedeutender. Die Wirkung dieser Nenernng werde sein, dass nicht nur den Predigern, Schulzen und Bauern sondern anch den Städten die erforderlichen Dienstboten entzogen würden. Überhanpt sei es nnstatthaft, das Bedürfnis einiger Rittergüter auf Kosten eines anderen zu befriedigen.

Die ganze Argnmentation war für die damalige Zeit von so überraschender Kühnheit und stand in solchem Widerspruch mit den überlieferten Anschauungen, dass etwas anderes als eine negative Wirkung gar nicht zu erwarten war. Leider lässt

sich direkt nicht nachweisen, wie das Generaldirektorium die Gegengründe der Kammer aufgenommen hat. Der Wortlaut des Gesetzes zeigt aber aufs deutlichste, dass der Eindruck nur ein geringer gewesen sein kann. Ohne weiteres bewilligt wurden die Kinder der Büdner und der untertänigen Einwohner der Mediatstädte und Flecken. Dagegen war ja auch von niemandem Einspruch erhoben worden. Die Kinder der Lehnschulzen, Müller und anderer Handwerker auf dem platten Lande sollten frei sein, wenn ihre Eltern nicht Höfe besässen und untertänig gewesen oder aus der Untertänigkeit entlassen worden seien. Dasselbe gilt von den Kindern der Einlieger, Tagelöhner und Mietsleute, falls die Eltern nicht geborene Untertanen sind oder durch einen ausdrücklichen Vertrag sich einer Gerichtsobrigkeit untertänig gemacht haben.

Es war also nur noch ein geringer Bruchteil der ledigen Landbevölkerung, der dienstfrei war. Und wie unsicher war diese Freiheit! Alle Kinder, bestimmte das Gesetz zum Schluss, sollen im übrigen dienstpflichtig sein, bei denen der Zwangsdienst durch eine von der Herrschaft zu erweisende Observanz hergebracht ist.

Wie die adligen Herren selbst den Begriff der Observanz auffassten, erfahren wir von ihnen mit grösster Deutlichkeit. Die „Observanz“, erklären sie, „erläutert alle Gesetze, supplieret und ändert solche ab“ [1]). Vergegenwärtigt man sich, dass — wenn der Ausdruck hier überhaupt am Platze ist — die Rechtsbildung auf dem platten Lande von den Gutsherren ausging, so begreift man, dass der Adel, wenn diese Auslegung nicht bestritten wurde, an kein Gesetz mehr gebunden war, sondern machen konnte, was er wollte. Die Behörden haben die Ansicht der Stände, die doch in der Praxis einer Abdankung des Staates gleich kam, nicht nur niemals bekämpft, sondern sie haben stets so sehr auf die Observanz Rücksicht genommen, dass sie nicht einmal eine Nachprüfung vornahmen, wenn die Stände das Vorhandensein einer solchen behaupteten. In der Tat bestimmt denn auch das Landrecht ganz allgemein, dass die Kinder aller Untertanen, welche in fremde Dienste gehen

[1]) Mon. 2 der Landstände zum Projekt der Gesindeordnung von 1769.

wollen, sich zuvor ihrer Herrschaft zum Dienen anbieten müssen[1]).

Das Bestreben, billig zu produzieren — charakteristisch für die merkantilistische Wirtschaftspolitik — sollte auch für den Bauern gelten. Er sollte möglichst mit eigenen Leuten arbeiten, damit er keinen Lohn für fremde zu bezahlen braucht. Deshalb wird — in den Gesetzen wenigstens — stets der Grundsatz festgehalten, dass er nur soviel Kinder zum Zwangsdienst überlassen muss, wie er in der eigenen Wirtschaft entbehren kann. Diese Bestimmung musste sehr bald Anlass zu Zank und Streit zwischen dem Dienstherrn und seinen Bauern geben. Einerseits wuchs infolge der Vermehrung des Hoflandes der Bedarf an Gesinde, andererseits brauchten auch die Bauern infolge der Vermehrung ihrer Dienste mehr Arbeitskräfte. In diesem Kampf setzt sich der Adel nicht selten über die ihm gezogenen Schranken hinweg und nimmt seinen Bauern mehr Kinder ab, als sie entbehren können. Schon der Grosse Kurfürst sieht sich daher veranlasst, die Gutsherren zu ermahnen, ihren Untertanen nicht allzuviel Kinder zu entziehen[2]). Aber der Bedarf an Arbeitskräften wächst fortwährend und zugleich die Abneigung der Landbevölkerung gegen den Gesindedienst. Der Adel erkennt, von seinem Standpunkt nicht mit Unrecht, dass die Bestimmung über die Entbehrlichkeit dem Untertanen die Möglichkeit gibt, seine Kinder der Dienstpflicht zu entziehen. Dass muss verhütet werden. Daher muss der Untertan seit 1735 für jedes Kind, das er behalten will, nachweisen, wozu er es verwenden will. Das führt aber zu vielen Streitigkeiten und Prozessen. Der Untertan behauptet oft ein Bedürfnis, wo der Gutsherr ein solches nicht anerkennen will. Infolgedessen verlangt die Ritterschaft im 18. Jahrhundert, dass den Bauern überhaupt die Entscheidung über die Zahl der benötigten Kinder nicht mehr überlassen werden soll; die Gerichtsobrigkeiten sollen allein mit Unterstützung ihrer Justitiarien entscheiden, wieviel Kinder der Untertan nötig hat[3]). Gleichzeitig wird der Rechts-

[1]) Teil 2 Tit. 7 § 185.

[2]) Extrakt a. d. kurfürstlichen Resolution a. d. neumärkische Regierung vom 28. Januar 1671. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[3]) Die auf dem Kreistag versammelte priegnitzische Ritterschaft. Perleberg, 7. November 1764. Märkisches St.-A. B. 93 n. 5.

satz anfgestellt, dass in der Regel nur zwei Kinder dem Bauern zn lassen seien[1]).

Die Ungerechtigkeit nnd Willkür dieser Bestimmung, die schablonenhaft, ohne Rücksicht anf die Grösse der Wirtschaft, Bodenverhältnisse, Alter und Gesundheitszustand der Gutsbewohner angewendet wurde, leuchtet ein. Aber noch hat der Baner zuviel Freiheit. Wenn er auch wirklich nur zwei Kinder, einen Sohn nnd eine Tochter, behalten darf, so ist immer noch die Gefahr, dass er sich die zwei kräftigsten und tüchtigsten unter ihnen znrückbehält und die anderen, weniger brauchbaren auf den Hof schickt. Darum soll er auch die Auswahl nicht mehr selbst treffen dürfen, sondern der Herr wählt sich selber die Kinder aus, die er haben will. Denn, meint Beneckendorf[2]), „es wäre eine allzu grosse Einschränkung des Rechts der Leibeigenschaft, wenn die Gutsherren sich die Kinder nicht aussuchen dürfen.“ [3])

In der Gesindeordnung von 1769 hat die Frage der Entbehrlichkeit nach langem Kampfe, der auch über den Rahmen der nns hier beschäftigenden Materie hinaus von hohem Interesse ist, ihre gesetzliche Erledigung gefunden. Die Kammer, die wohl ans Erfahrung wusste, was dabei heranskam, wenn man einseitig den Gutsherren die Entscheidung über die Entbehrlichkeit überliess, wollte sie in Streitfällen dem Landrat und Justitiar gemeinsam übertragen[4]). So anerkennenswert dabei die Absicht war, es war doch wieder ein Versuch mit untauglichen Mitteln. Vor allem die ungeschickte Zweiteilung dieser Instanz, hervorgegangen aus dem Bestreben, einerseits die Rechte der Untertanen zu sichern, andererseits auch die Stände nicht vor den Kopf zu stossen. Durch sie wurde die Erledigung jedes Falles

---

[1]) Direktoren und Landräte der Kurmark a. d. König, 14. April 1764. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[2]) Oeconomia forensis 5, 335.

[3]) ALR. Teil 2 Tit. 7 § 197 bestimmt zwar ausdrücklich, dass der untertänige Gutsbesitzer die Wahl habe, welches der Kinder er für sich behalten wolle. In der Praxis ist diese Vorschrift aber nie beobachtet worden. Vgl. S. 122 Anm. 1.

[4]) An einer anderen Stelle sagt der Bericht auch ganz offen: Man wollte „den Vexationen unbilliger Gerichtsherren damit vorheugen“.

unendlich verzögert, zumal wenn — was oft genug vorkommen konnte — Landrat und Justitiar in einer Sache verschiedener Meinung waren. Der Adel war aber mit dem ihm gemachten Zugeständnis doch nicht zufrieden. Mit seinem scharfen politischen Instinkt erkannte er sofort auch hier wieder die Gefahr, die seiner Machtstellung aus der dem Landrat zugedachten Befugnis erwachsen konnte. Sofort erhob er denn auch schärfsten Protest gegen den Antrag. Die kurmärkischen Stände erklärten: der Landrat sei schon deshalb für diesen Zweck nicht zu verwenden, weil er gar keine Jurisdiktion habe; er besorge nur die Zirkularien, Kontributions-, Fourage-, Marsch- und andere Landessachen; zur Justiz sei er nicht verpflichtet, ja er brauche nicht einmal notwendig die Rechte studiert haben. — Aber der Landrat sollte ja gar keine Frage des Rechtslebens, sondern lediglich eine des Wirtschaftslebens entscheiden.

Die Kammer suchte zwar ihren Antrag zu verteidigen und unterzog dabei das Institut der Patrimonialgerichtsbarkeit einer vernichtenden Kritik[1]), aber sie verteidigte eine unhaltbare Position. So sehr man aus Gründen der Humanität wie der Politik wünschen möchte, dass damals eine unparteiische Instanz für die Schlichtung dieser und aller anderen Streitigkeiten zwischen Gutsherren und Bauern geschaffen worden wäre, so muss doch zugegeben werden, dass der Landrat dafür vollkommen ungeeignet war. Da aber eine bessere Behörde nicht vorhanden und unter den damaligen Verhältnissen nicht zu schaffen war, so musste notwendig alles beim alten bleiben. Die Unzulänglichkeit dieses Ergebnisses wurde auch dadurch nicht geringer, dass man im Gesetz dem Justitiar genaue Vorschriften machte, wie er die Untersuchung zu führen habe[2]). Da man ja gerade

[1]) Kammerbericht, 4. Juli 1768: Bei der ganzen Frage komme sehr viel auf ein billiges Arbitrium an, bei dem eine gute Kenntnis der Wirtschaft nötig sei. Einesteils habe aber der Justitiar zu geringe ökonomische Erfahrung, anderenteils sei immer zu besorgen, „dass er mit seinem Arbitrio für die Gerichtsobrigkeit, welche ihm das Justitiariat, also einen Teil seines Nahrungsmittels gegeben hat, aus Affektion oder auch aus Besorgnis, dass sie ihm solches nach Belieben nehmen kann, mehr als es sein sollte, inklinieren möchte, um es mit derselben nicht zu verderben“.

[2]) „Bei Streitigkeiten — soll der Justitiarius loci beide Teile summarisch

unter Friedrich II. geflissentlich eine Beaufsichtigung der Patrimonialgerichte vermied, so war der Gutsherr in keiner Weise gehindert, die Entscheidung in seinem Interesse zu beeinflussen. Gelang es doch nicht einmal auf den Domänen, wo doch die unabhängigen Justizämter bestanden, die Missbräuche auf diesem Gebiet zu beseitigen [1].

Appellation gegen das Urteil des Unterrichters war zwar erlaubt, aber, wie gewöhnlich, so umständlich und kostspielig und garantierte sowenig das Recht der Untertanen, dass diese wohl kaum viel Vertrauen haben konnten. Klagen gegen das Amt mussten bei der Kriegs- und Domänenkammer, gegen eine Gutsherrschaft bei dem betreffenden Obergericht angebracht werden. Diese Behörden entschieden aber nicht selbst, sondern ernannten einen Vertrauensmann aus der Umgegend zum Kommissar. Dieser hatte dann eine Lokaluntersuchung vorzunehmen, die Parteien zu verhören und daraufhin endgültig zu entscheiden. Berufungen hatten, damit der Wirtschaftsbetrieb keine Störung erlitt, niemals aufschiebende Wirkung. Der zum Zwangsdienst verurteilte Knecht musste also unter allen Um-

vernehmen und untersuchen, ob die Eltern noch fähig zur Landarbeit, was für Kinder nach Abzug der noch zu jungen oder gebrechlichen bleiben, endlich die Beschaffenheit der Wirtschaft und Dienste".

[1]) Klage des 78jährigen Invaliden und Tagelöhners Christian Rackwitz, dass ihm seine einzige Tochter vom Amte Altlandsberg zum Zwangsdienst abgenommen worden sei, 30. November 1785. Geh. St.-A. R. 22 n. 72. Es ist der reine Hohn, wenn dem Mann darauf die Antwort zugeht: „Wenn Kläger nachweisen kann, dass er ohne die Tochter nicht bestehen kann, soll er sich an den Landrat des Kreises wenden!" Da musste freilich das Landrecht noch verordnen, dass ein einziges Kind den Eltern auf keinen Fall genommen werden dürfe (Teil II Tit. 7 § 200). In einem anderen Fall klagt ein infolge von Krankheit arbeitsunfähiges Ehepaar gegen ihren Gutsherrn, einen Rittmeister v. Donop. Von ihren beiden einzigen Kindern — zwei Töchtern — müsse die älteste die Familie mit Weben ernähren. Gerade diese habe ihnen der Rittmeister zum Zwangsdienst abgenommen, während man ihm die jüngere angeboten habe. In der ersten Instanz wird auf Freiheit der älteren Tochter erkannt. Auf Appellation des Rittmeisters entscheidet das Obergericht in Stendal, dass diese Tochter dienstpflichtig sei. Auf die Immediatbeschwerde des Vaters beim König ergeht unter dem 7. Januar 1799 ein Reskript an das altmärkische Obergericht, es solle den v. Donop in Güte zu bestimmen versuchen, dass er die jüngste Tochter „der Billigkeit gemäss" annehme (Geh. St.-A. R. 22 n. 72).

ständen auf den Hof ziehen. Wurde das Urteil in der zweiten Instanz umgestossen, so musste dem Dienstboten eine Entschädigung in Höhe eines doppelten Jahreslohns zuerkannt werden[1]. Wenn aber in der ersten Instanz die Dienstpflicht eines Kindes negiert, in der Berufungsinstanz bejaht wurde, so stand dem Gutsherrn kein Anspruch auf eine Entschädigung zu, weil, wie die Gesindeordnung von 1769 sagt, die Eltern bonam fidem für sich haben, und die Gerichtsobrigkeit allenfalls auf eine andere Art Rat schaffen könne.

Zu weitläufigen Verhandlungen gab die Frage Anlass, ob bei der Feststellung der Entbehrlichkeit einem Bauern der militärdienstpflichtige Sohn als Hilfe anzurechnen sei oder nicht.

In Friedenszeiten war es die Regel, dass der ins Heer eingestellte Knecht nur kurze Zeit im Jahr zur Übung einberufen und dann für die ganze übrige Zeit des Jahres mit Urlaub in die Heimat entlassen wurde. Hier handelte es sich nun darum, ob ein solcher Sohn dem Vater als Arbeitskraft anzurechnen sei oder nicht. Man begreift, dass der Adel die Frage bejaht wissen wollte. Von jeher hatte das platte Land durch die infolge der Aushebungen vermehrte Leutenot schwer zu leiden gehabt. „Unter Friedrich Wilhelm I. war es vorgekommen, dass Edelleute und Bauern aus Furcht, dass die Äcker unbebaut bleiben würden, bewaffnet gegen die Werber vorgingen“[2]. Bei der Huldigung Friedrichs des Grossen baten die Stände, die Enrollierung der Landleute „wo nicht ganz anfzuheben, doch so zu limitieren, dass es weder an tüchtigen Leuten zur Besetzung der Höfe noch an Knechten fehlen, und letztere sonderlich denen Wirten nicht so oft zur Unzeit entzogen werden mögen“[3]. Als daher die

---

[1] Antrag des Kammergerichts, der merkwürdigerweise trotz der Opposition der Stände zum Gesetz erhoben wurde. Wie widerwärtig er diesen war, erkennt man daran, dass sie schon unter dem 9. Dezember 1769 um Beseitigung der Bestimmung petitionierten. Auch diesmal erreichten sie ihr Ziel nicht (Anwesende des grossen Ausschusses im Neuen Biergelde a. d. König. Geh. St.-A. R. 9 G. 3).

[2] M. Lehmann, Werbung, Wehrpflicht und Beurlaubung im Heere Friedrich Wilhelms I., Histor. Zeitschr. 67, 263.

[3] Acta Borussica, Behördenorganisation VI 2, 69.

Kammer 1766 in ihrem Gesindeordnungsentwurf die zum Heeresdienst eingezogenen Söhne schlechthin als Ausfall an Arbeitskräften für den Bauer angesehen wissen wollte, widersetzten sich die Stände aufs entschiedenste und machten alle die Gründe dagegen geltend, die aus dem Vorgesagten schon zu entnehmen sind: nicht selten komme es vor, dass zwar auf gewisse Fälle künftiger Aushebungen ein Knecht mit eingezogen, aber bis auf weiteres in seine Heimat zurückgesandt werde; wenn er aber auch wirklich eingerangiert sei und doch nur 5—6 Wochen jährlich zur Revue beim Regiment behalten, für die übrige Zeit aber beurlaubt werde, so müsse dem Vater diese Kraft doch angerechnet werden, weil er ja die ganze übrige Zeit die Hilfe des Sohnes geniesse. Den Schluss macht auch hier wieder die jener Zeit so geläufige Übertreibung, dass der Sohn nur müssig gehe, wenn er dem Vater nicht angerechnet werde; nur wenn der Sohn wirklich beim Regiment behalten werde, solle das dem Vater zugut kommen.

Die Kammer sah wohl ein, dass bei dem bestehenden Mangel an Gesinde eine vollkommene Freiheit für jede Kategorie der Militärdienstpflichtigen nicht wünschenswert war. Daher stimmte sie zu, dass die eingezogenen, aber mit Laufpässen zurückgeschickten Untertanen nach dem Wunsch der Stände den Zwangsdienst leisten und bei der Beurteilung der Entbehrlichkeit dem Vater angerechnet werden sollten. Anders aber bei solchen Söhnen, die in Reih und Glied gestellt, also wirkliche Soldaten sind und nur auf kürzere oder längere Zeit auf Urlaub nach Hause kommen. Der Soldat ist nach preussischer Auffassung ein freier Mann und keinem unterworfen als seinem Landesherrn. Daher kann ihn auch kein Gutsherr bei sich oder andern zur Arbeit zwingen[1]). Es steht ihm frei, ob er während seines Urlaubs seinem Vater in der Wirtschaft helfen oder auf andere Art seinen Verdienst suchen will. Der Vater kann also nicht sicher auf seine Hilfe rechnen, sie darf ihm daher auch nicht angerechnet werden. Diese Meinung der Kammer erhielt Gesetzeskraft[2]).

[1]) Bericht der Kammer, 4. Juli 1768.

[2]) Auch das Landrecht (Teil 2 Tit. 7 § 198) bestimmt, dass Söhne, welche in Kriegsdiensten stehen und nur als Beurlaubte bei ihren Eltern

Wie seltsam kontrastierte freilich die an sich hohe moralische Idee mit der tatsächlichen Behandlung des Soldaten im Dienst! Dazu wird sie noch in einer für das Heer geradezu verhängnisvollen Weise in ihrer Wirkung eingeschränkt. Denn sobald der Soldat verabschiedet wurde und keine staatliche Versorgung oder den Charakter als Offizier erhielt, musste er in die alte Hörigkeit zurückkehren und auch den Zwangsdienst auf Erfordern fortsetzen [1]).

4. Dauer der Dienstzeit.

Die ersten Verordnungen über den Gesindezwangsdienst enthalten keine Angabe über die Dauer desselben. Es ist aber nicht anzunehmen, dass die Pflicht eine zeitlich unbeschränkte war. Am Ende des 16. Jahrhunderts war sie auf eine bestimmte Anzahl Jahre eingeschränkt [2]). Da nun die Gesindeordnung von 1620 zum ersten Mal die Dauer auf drei Jahre festsetzt, so wird man der Meinung Grossmanns zustimmen können, dass sie wohl schon vorher gewohnheitsrechtlich so fixiert war [3]). Es scheint, dass die Gutsherren infolge der Leutenot schon frühzeitig geneigt sind, die Dienstzeit eigenmächtig zu verlängern. Seit 1620 müssen die Ordnungen immer wieder darauf hinweisen, dass der Dienstbote nach Ablauf der drei Pflichtjahre nicht gezwungen werden kann, noch weiter zu dienen. Nach dem dreissigjährigen Krieg wird in einzelnen Teilen der Mark bereits die unbeschränkte Dauer der Dienstpflicht eingeführt. Der neumärkische Landtagsrezess von 1653 ordnet an, dass die Kinder, solange sie ihr eigenes Hauswesen nicht anfangen und den Eltern in der Wirtschaft nicht nötig sind, vor andern ihrer Obrigkeit den Dienst leisten müssen [4]). Die Gesindeordnung von 1681 hält zwar noch an der dreijährigen Dienstzeit fest; wenn aber der

---

sich aufhalten, zu den Kindern, welche den Eltern Dienste leisten, nicht gerechnet werden können.

[1]) GO. 1769 Tit. 1 § 12.

[2]) Das Edikt von 1575 erlaubt den Eltern, ihre Kinder, die sie in der eigenen Wirtschaft nötig haben, aus dem Dienst zu nehmen, „wann ihre Jahre an des Junckern dienst umb sein".

[3]) S. 36 Anm. 2. [4]) Mylius VI. I S. 473.

Untertan nach Ablauf dieser Frist noch weiter dienen will, behält die Obrigkeit den Vorzug. In Beeskow und Storkow sollen die Untertanenkinder solange der Obrigkeit dienen, wie sie überhaupt dienen wollen, und solange sie sich nicht ansässig machen. Das war in der Tat nichts anderes als eine unbegrenzte Dienstzeit. Denn es fiel ja den Gutsherren gar nicht ein, die Leute nach drei Jahren zu entlassen, wenn sie nicht weiter dienen wollten. Bedenkt man, dass der grösste Teil der märkischen Landleute Untertanen der Gutsherren war, so ist die Wirkung der Gesetze von 1653 und 1681 ganz klar. Da der Adel den grössten Teil der Untertanenkinder dauernd für den eigenen Dienst zurückbehielt, so mussten die Bauern bei der steigenden Dienstbelastung den schwersten Mangel an Dienstboten haben.

In der Gesindeordnung von 1722 wird der Dienstzwang auf unbeschränkte Zeit für die ganze Kurmark festgesetzt. Ausgenommen ist allein die Altmark. Dort scheint auch noch später nur dreijährige Dienstzeit bestanden zu haben. Wenigstens sagt die Gesindeordnung für die Altmark von 1735, dass es dort bei der Gesindeordnung von 1620 verbleiben solle. Dass aber auch dort die Gutsherren nach Belieben die Dienstzeit verlängern konnten, beweist die Verordnung des § 3: „Es soll das Gesinde diesen Michaelis und Martini bei ihren vorigen Herren, die sie länger behalten wollen, verbleiben „zur besseren Beobachtung dieser Ordnung". „Zuwiderhandelnde sollen auf Antrag der Herrschaft bestraft werden". Im Prinzip scheint aber die Altmark, wo ja überhaupt relativ günstigere Verhältnisse waren, bis zur Aufhebung des Gesindezwangsdienstes bei der beschränkten Dienstzeit verblieben zu sein [1]).

Bei dem Zwangsdienst, der nicht auf eine bestimmte Anzahl Jahre eingeschränkt ist, endigt die Dienstpflicht erst dann, wenn der Untertan einen Hof übernimmt oder sich verheiratet. Da die Übernahme eines Hofes nur mit Zustimmung der Herrschaft möglich ist, so kann diese den Knecht, wenn es ihr passt, auch zum Dienst auf Lebenszeit zwingen.

[1]) Die Bemerkung von Bassewitz (Kurmark vor 1806) S. 25, dass die Kinder der lassitischen Bauern und Kossäten drei Jahre dienen müssen, trifft also nur für die Altmark zu.

Nicht so leicht konnten die Gutsherren eine Heirat verhindern. Hatte der Knecht oder die Magd den Dienst schon angetreten, so brauchten sie, wenn sie Gelegenheit zum Heiraten fanden, nur das angefangene Dienstjahr auszuhalten, ja sie konnten sofort austreten, wenn sie einen tauglichen Ersatzmann stellten [1]). Hatte aber der Untertan überhaupt noch keinen Zwangsdienst geleistet und bot sich ihm Gelegenheit zu einer passenden Heirat, so durfte, wenigstens im 18. Jahrhundert, der Gutsherr ihm die Erlaubnis dazu doch nicht verweigern und musste auf die Dienste verzichten. Friedrich der Grosse, so sehr er sonst die Inhaber der grossen Güter privilegierte, scheute sich doch auch nicht, in diesem Punkte ihre Rechte im Interesse der Population anzutasten [2]).

Auch das Landrecht bestimmt, dass die Herrschaft dem Untertanen wegen noch nicht abgedienter Hofjahre die Erlaubnis zum Heiraten nicht versagen, noch an Stelle des Dienstes eine Vergütung verlangen darf. Nur wenn mit der Heirat zugleich die Entlassung aus der Untertänigkeit gefordert wird, kann die Herrschaft Loskaufsgeld [3]) und ausserdem da, wo beschränkte Dienstzeit herrscht, für die noch rückständigen Jahre einen Ersatzmann oder als Vergütung den Unterschied zwischen dem Hoflohn und dem einem freien Dienstboten in der Gesindeordnung ausgesetzten Lohn verlangen. An Orten, wo die bestimmten Dienstjahre mit einem Dienstgeld abgelöst werden können, muss ein Kind, welches aus der Untertänigkeit entlassen werden will, für die noch nicht abgediente Zeit Dienstgeld entrichten [4]).

Der Grundsatz, dass dem Bauern die im eigenen Betriebe nötigen Kinder gelassen werden müssen, bewirkt, dass das den

---

[1]) GO. 1645 Tit. 1. GO. 1751 Tit. 1 § 3.

[2]) Kabinettsordre a. d. Minister v. Bismarck (Potsdam, 21. Dez. 1753): Der Kriegsrath Horn soll die Tochter der Wittwe Lübenauer zu Heinersdorf, die den Stellmacher Michael Wolff heiraten will, ungehindert heiraten lassen, ohne von ihr den Zwangsdienst vorher zu prätendieren, „massen Ich durchaus nicht verstatten will, dass die Unterthanen durch dergl. Zwangsdienst von Heyrathen abgehalten werden sollen“ (Geh. St.-A. R. 22 n. 72).

[3]) In der GO. 1769 für einen Knecht 10 Taler, für eine Magd 5 Taler.

[4]) ALR. Teil 2 Tit. 7 §§ 206/7, 209/10, 214.

Zwangsdienst leistende Kind entlassen werden muss, wenn auf dem väterlichen Hofe eine Verminderung der Zahl der Arbeitskräfte eintritt. Schon oben haben wir auf den Militärdienst hingewiesen. Wird ein Sohn wirklich in das Heer eingestellt, so kann der Vater als Ersatz dafür mit Schluss des Dienstjahres ein Kind aus dem herrschaftlichen Dienst nehmen. Doch braucht der Vater für einen Sohn niemals eine Tochter anzunehmen, wie er auch, für den Fall er die Hilfe einer Tochter durch deren Heirat verliert, nur eine Tochter zurückfordern kann. Das Vorgesagte gilt natürlich auch dann, wenn der Bauer durch Krankheit oder Unfall arbeitsunfähig wird oder, wenn in seiner Familie ein Glied erkrankt oder stirbt. Vormünder oder andere, welche eine Stelle für Waisen verwalten, geniessen im Interesse des Wirtschaftsbetriebes auf derselben mit den Eltern gleiche Rechte.

5. Der Lohn.

Von Anfang an hat man, wie es scheint, mit der Einführung des Zwangsdienstes nicht nur bezweckt, den Gutsherren überhaupt die nötigen Arbeitskräfte zu sichern, sondern auch die hohen Löhne zu ermässigen. Die allgemeine Tendenz, die Produktion möglichst zu verbilligen, ebenso die durch die steigenden Preise aller Bedürfnisse gerechtfertigten Lohnsteigerungen des Gesindes mussten sehr bald dahin führen, dem Zwangsgesinde, das sich ja dagegen nicht wehren konnte, den Lohn zu verringern. Schon im Landtagsrezess von 1534 wird den Untertanen befohlen, ihre Kinder „umb billig Lohn" anzubieten. Doch die Untertanen liessen sich die Lohnreduktion nicht so ohne weiteres gefallen. Sie verweigerten einfach den Dienstantritt oder legten die Arbeit nieder, wenn man ihnen den Lohn nicht gewährte, den sie verlangten. Aber auf die Dauer war ja jeder Widerstand bei den der Herrschaft zu Gebote stehenden Machtmitteln nutzlos.

Über die Höhe der tatsächlich gezahlten Löhne fehlen uns bis zum Anfang des 18. Jahrhunderts alle Nachrichten. Auf den Domänen scheint man im 18. Jahrhundert dem Zwangsgesinde nur in den ersten drei Dienstjahren einen geringeren Lohn bezahlt zu haben, nachher aber den in der Gesindeordnung

für das freie Gesinde festgesetzten[1]). Indessen ist die spätere Gleichheit doch nur eine scheinbare, da bei dem freien Gesinde die Sätze der Gesindeordnung ja doch stets überschritten wurden. Über die Verhältnisse auf den herrschaftlichen Gütern erfahren wir erst im Jahre 1723 etwas genaueres aus einer Lohnordnung für Beeskow und Storkow[2]). Hier wird für einige Kategorien von Dienstboten der Lohn sowohl im freien als im gezwungenen Dienst angegeben. Es soll z. B. erhalten: Ein Kutscher, der bei einem Adligen den Zwangsdienst leistet 10 T. und alle 2 Jahre ein Tuchkleid. Ein Kutscher im freien Dienst 12 T. und alle 2 Jahre einen Rock. Ein grosser Pferde- oder Ochsenknecht, der alles machen kann und gezwungen dient, 10 T. und 2 Hemden von kleiner Wergleinwand. Derselbe Knecht im freien Dienst soll 12 T. und keine Hemden, oder 11 T. und die gewöhnlichen Hemden erhalten. Bei den Ochsenjungen und Hütejungen beträgt der Unterschied einen Taler. Eine Grossmagd, die pflügen kann und gezwungen dient, soll 4 T. und 20 Ellen Leinwand erhalten. Dieselbe soll, wenn sie frei dient, 4 T. Lohn, 20 Ellen Leinwand und 1 Elle feine Leinwand zu Schleier und Haube erhalten. Eine gezwungen dienende Mittelmagd 2 T. 12 Gr. und 15 Ellen Leinwand. Eine frei dienende Mittelmagd 3 T. 12 Gr. und 15 Ellen Leinwand. Das sind aber immer nur die Angaben des Gesetzes, aus denen noch nicht zu entnehmen ist, was wirklich bezahlt wurde. Denn auch die vorstehenden Sätze sind Maxima. Wo in einem Dorfe ein geringerer Lohn üblich ist, soll es bei diesem sein Bewenden haben.

In der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts scheint wenigstens bei den Behörden die Rechtsauffassung bestanden zu haben, dass im allgemeinen dem Zwangsgesinde nicht bloss in den Ämtern sondern auch auf den Rittergütern nur in den ersten drei Dienstjahren ein geringerer Lohn als dem freien Gesinde bezahlt werden dürfe[3]).

[1]) GO. 1722 Tit. 1 § 1. [2]) Mylius, V, III, I Nr. 37.

[3]) In seinem Bericht zum Entwurf der Gesindeordnung sagt der Referent des Generaldirektoriums unter dem 12. Oktober 1766: „Mir sind die Zwangsdienste in der Churmark auf gewisse bestimmte Jahre bekannt, da nemlich der Unterthanen Kinder 3 Jahre um einen geringern Lohn als

Wenn aber das freie Gesinde mit den Löhnen der Gesindeordnnng bei den steigenden Preisen aller Bedürfnisse nicht auskommen konnte, so konnte es das Zwangsgesinde mit noch niedrigeren Sätzen gewiss nicht. In der Gesindeordnung von 1769 hob man daher den Unterschied zwischen freiem und Zwangsgesinde in Hinsicht des Lohnes auf. Aber es fiel den Gutsherren gar nicht ein, erhöhten Lohn zu bezahlen, sondern sie beliessen es noch lange nach dem Jahre 1769 bei der alten Observanz. Nur bei sehr guten Dienstboten wurde eine Ausnahme gemacht[1]). Auch in den Ämtern wurden keine höheren Löhne bezahlt. So erhielt z. B. noch im Anfang des Jahres 1798 im Amte Beeskow eine dienstpflichtige Magd jährlich an Lohn 4 T. und 6 Gr. für Seife. Eine deshalb erhobene Beschwerde veranlasste die Kammer zu einem Bericht, in welchem sie unumwunden die Berechtigung der Klage zugibt: 4 Taler seien für die Magd nicht hinreichend, sich auch nur die notdürftigsten Kleidungsstücke anzuschaffen; sie müsse also die beim Antritt mitgebrachten Kleidungsstücke im Dienste abreissen und verdiene nicht einmal so viel, um sich neue zu kaufen; die bestehende Observanz müsse daher aufgehoben werden und das weibliche Zwangsgesinde durchgehends so viel Lohn erhalten wie ihre freien Genossinnen im Amte Beeskow. Der Antrag wurde alsbald genehmigt[2]). Doch galt diese Erhöhung nur für die Ämter in Beeskow-Storkow. Auf den herrschaftlichen Gütern wurde jedenfalls weniger bezahlt. Da auch die Kammer bei Beschwerden sich auf den Standpunkt stellte, dass das Zwangsgesinde um geringeren Lohn, als in der Gesindeordnung von 1769 festgesetzt, dienen müsse, nämlich ein Knecht um 2 T., eine Magd um 1 T., so sah sich selbst

---

andere dienen müssen. Wenn aber die 3 Zwangjahre vorüber sind, so muss der Dienstbote nur der Herrschaft vorzüglich vor andern Herrschaften dienen, jedoch für das volle festgesetzte Lohn" (Gen.-Dir. Tit. 221 Nr. 5 Vol. I Gesindesachen). Ganz ebenso äussert sich die Kammer in einem Bericht vom 1. August 1782 (Gen.-Dir. Tit. 221 Nr. 5 Vol. II).

[1]) Gutachten des Hofrats Hern zu Tangermünde, erstattet auf das Reskript vom 6. Januar 1801 (Gen.-Dir. Tit. 221 Nr. 5 Vol. III).

[2]) Bericht der Kammer, 2. Februar 1798. Antrag genehmigt 11. Februar (Gen.-Dir. Tit. 221 Nr. 5 Vol. II).

das Generaldirektorium im Jahre 1798 veranlasst, dieser Meinung aus Rechts- wie „aus Billigkeitsgründen“ entgegen zu treten. Denn seit der Vollziehung der letzten Gesindeordnung seien schon fast 30 Jahre verflossen und seitdem alle Bedürfnisse so gestiegen, dass selbst das in dieser Gesindeordnung bestimmte Lohn nicht mehr hinreiche; das Gesinde könne sich dafür nicht einmal die nötige Kleidung anschaffen. Nach Vereinbarung mit dem Justizdepartement erging daher unter dem 22. September Verordnung an die Kammer und am 8. Oktober an das Kammergericht, „dass auch dem Zwangsgesinde in der Kurmark durchgehends das in der neuesten Gesindeordnung vom 11. Februar 1769 tit. V festgesetzte Lohn ohne Abzug von der Herrschaft zu reichen, gedachtes Gesinde aber auch mit diesem gesetzlichen Lohn zich zu begnügen verbunden ist“ [1]. Aber wie jämmerlich war trotz alledem in den nächsten Jahrzehnten die Lage des Zwangsgesindes.

Vollkommen übereinstimmend erklären alle Berichte aus jener Zeit, dass das Zwangsgesinde sich von seinem Lohn nicht einmal seine Kleidung, so armselig sie auch sei, beschaffen könne. Dadurch werde es zum Stehlen und jedem unerlaubten Erwerbsmittel gereizt und ganz verdorben [2]. „Der Lohn beim Zwangsgesinde“, sagt ein Schriftsteller im Jahre 1799, „ist beim Zwangsgesinde so gering, dass er für eine Magd oft fürs ganze Jahr nur 3 Taler 8 Gr. beträgt. Davon muss sie sich zunächst ihre Schuhe anschaffen, deren sie mindestens 2 Paar verbraucht; das Paar kostet einen Taler; woher das Geld für die übrigen Bedürfnisse nehmen? Sie ist zur Untreue und Unzucht genötigt“ [3].

6. Wirkung des Zwangsdienstes.

Von Anfang an hat die Landbevölkerung dem Dienstzwang den entschlossensten Widerstand entgegengesetzt. Schon im 16. Jahrhundert kann man das aus der auffallend häufigen

[1] Generaldirektorium an Justizdepartement, 30. August 1798. Antwort des Justizdepartements, 10. September. Bescheid an die Kammer, 22. September, an das Kammergericht, 8. Oktober (Geh. St.-A. R. 9 X 1 b).

[2] Schmalz S. 20. Gemählde des gesellschaftlichen Zustandes in Preussen, S. 12 f.

[3] Knapp, Bauernbefreiung 1, 67.

Wiederholung der Vorschrift entnehmen. Nicht nur widersetzten die Kinder sich der Dienstpflicht, sondern die Eltern bestärkten sie noch in ihrem Widerstand. Da das aber auf die Dauer aussichtslos war, so gingen sie oft einfach bei Nacht und Nebel mit ihren Kindern durch und liessen Haus und Hof in Stich. Liess man sie durch die Landreiter auftreiben und zurückbringen, so liefen sie bei der nächsten Gelegenheit wieder fort [1]). Schon 1620 wird deshalb auf Antrag der Stände Entfernung vom Zwangsdienst mit Gefängnis bestraft, und zwar nicht nur bei den Kindern, sondern auch bei den Eltern.

Es scheint, dass nicht nur die Freiheitsbeschränkung und der geringere Lohn die Untertanen zu so energischer Opposition getrieben hat, sondern vor allem auch die schlechte Behandlung im Dienst. Es ist doch bezeichnend, wenn die Gesindeordnungen so und so oft die Mahnung aussprechen müssen, der Gutsherr solle sein dienstpflichtiges Gesinde, „ob sie gleich seiner Untertanen Kinder", solange sie bei ihm in Diensten seien, mit notdürftigem Essen und Trinken, auch billigem Lohne versehen, und sie auch sonst so halten, dass „es erleidlich und erträglich" sei. Sowenig aber diese Aufforderung von den Herrschaften befolgt wurde, sowenig kümmerte sich auch das Gesinde um die Strafen. In der Gesindeordnung von 1722 wird Entfernung vom Zwangsdienst mit Festung bedroht, in der von 1735 für die Eltern, die ihre Kinder nicht anbieten, eine Geldstrafe von 6 Talern, für die Kinder Verlust des halben Lohnes des ersten Jahres festgesetzt. Alles nützte nichts, und das war ja auch gar nicht wunderbar: die Bauern mussten ihre Kinder, die sie mit jedem Jahre nötiger brauchten, abgeben. Sie mussten zusehen, wenn ihre Kinder im Dienste körperlich und moralisch heruntergebracht wurden [2]). Dabei unzureichende Nahrung und erbärmlich wenig Lohn. Was

---

[1]) GO. 1620, G. 1635 tit. I und später. Anwesende Prälaten, Herren u. Ritterschaft d. mittelmärk., ruppin., uckermärk. u. neumärk. Landschaft a. d. Kurf. Cöln a. S., 1. Mai 1620. Geh. St.-A. R. 9 G. 3.

[2]) Landesordnung für Crossen und Züllichau von 1561 (Mylius V, I. 1 S. 40 f.): „Jedoch soll auch die Herrschaft davor sein, dass ihrer Unterthanen Töchter zu ihrem Dienst nicht geschandfleckt werden".

sollte die Untertanen veranlassen, ihre Kinder freudig nnd bereitwillig auf den Hof zu schicken?

Nun hätte das wahrhaft raffinierte Kontrollsystem, wie es in der Gesindeordnung von 1769 ansgedacht war, die Herrschaften ja ausreichend sicher stellen können. Dass das nicht geschah, daran war auch hier wieder, wie bei so mancher anderen Gelegenheit, das nur mangelhaft entwickelte Solidaritätsgefühl schuld. Zwar entrüstete man sich immer lebhaft über die Durchgänger, trug aber, wenn man selbst gerade Leutemangel hatte, keineswegs Bedenken, sie trotzdem einzustellen[1], ja man weigerte sich sogar, demjenigen, der von Rechts wegen Anspruch darauf hatte, den entlaufenen Knecht auszuliefern. Die Stände erklären es gelegentlich selbst, dass die Gerichtsobrigkeiten trotz aller Beweise nicht selten die grössten Schwierigkeiten bereiteten, wenn man einen Untertan aus ihren Gerichten zurückfordere. Je schärfer aber der Widerstand gegen die Dienstpflicht sich äusserte — es kam gelegentlich zu förmlichen Revolten —, um so drakonischer wnrden auch die Abwehrmassregeln. Znletzt kam es so weit, dass man das Entlaufen aus dem Zwangsdienst mit Zuchthaus bestrafte[2], ohne aber mehr auszurichten.

Der Bauernstand war ja überhaupt nach dem Tode Friedrichs des Grossen in immer grössere Gärung geraten. Die dienende Klasse mochte aus manchen an sich unbedeutenden Vorgängen — man denke nur an das Edikt betr. die Einschränkung des Züchtignngsrechts — einen Wechsel in dem Regiment des Landesherrn erkannt haben. Jedenfalls seit 1790 waren lokale Bauernanfstände an der Tagesordnung, und die Furcht hochgestellter Persönlichkeiten vor einem allgemeinen Bauernaufstand war durchans nicht grundlos[3]. Wie gross der Hass der Banern gegen die Gutsherren, zumal wegen

[1]) Deshalb bestimmte die Gesindeordnung von 1769 (Tit. 1 § 7), dass Dienstherren, die Zwangsgesinde ohne Entlassungsschein mieten, 5 Taler Strafe zahlen sollten. Im Entwurf waren sogar 50 Taler vorgesehen.

[2]) Am 4. April 1791 wird der Dienstknecht Schultze zu Blossin mit zwei Monaten Zuchthaus bestraft, weil er sich dem Zwangsdienst entzogen hatte (Geh. St.-A. R. 22 n. 72).

[3]) Vgl. M. Lehmann, Stein 2, 51 f.

des Gesindezwangsdienstes, war, mag man daraus entnehmen, dass verschiedentlich ganze Dörfer mit Sensen und Dreschflegeln gegen den Landreiter vorgingen, der einen Bauernsohn zum Hofdienst abholen wollte. Ja, im Herbste 1803 war in einem märkischen Dorfe bei einem ähnlichen Fall die Aufregung so gross, dass die zusammengelaufenen Bauern und ihre Weiber dem Beamten zuriefen: „Er solle es nicht wagen, sich an einem der Ihrigen zu vergreifen, sie stünden einer für alle und alle für einen". „Sie würden sich freuen, wenn die Franzosen kämen!" Die Stimmung wurde schliesslich so drohend, dass der Landreiter sich zurückzog und um militärische Assistenz ersuchte[1]).

Angesichts dieser Vorgänge fragt man sich: Was konnten diese widerwillig und deshalb schlecht geleisteten Dienste den Gutsherren für Nutzen bringen? Hätten diese nicht im eigenen Interesse besser daran getan, an Stelle des Zwangsgesindes freie Leute einzustellen, die ihnen für freilich höheren Lohn bessere Arbeit in kürzerer Zeit leisteten? Davon wollten aber die Gutsherren nichts wissen. Gegen jeden Versuch, eine Änderung herbeizuführen, wehrten sie sich aufs heftigste. Sie waren überzeugt davon, dass, wenn man dem Gesinde die Freiheit lasse zu dienen oder nicht zu dienen, sie entweder überhaupt keine Leute bekämen oder doch nur zu Preisen, bei denen sie nicht bestehen könnten.

Rein wirtschaftlich betrachtet wäre eine einfache Aufhebung des Zwangsdienstes den Gutsbesitzern unter Umständen recht gefährlich geworden. Man darf doch nie vergessen, dass die ganze damalige Wirtschaftsform nur mit billigen Arbeitskräften durchführbar war. Eine einfache Aufhebung des Zwangsdienstes hätte aber zweifellos eine rapide Lohnsteigerung zur Folge gehabt, bei der manche, an sich schon schwankende Existenz vollends zusammengebrochen wäre. Nur wenn man zugleich mit der Aufhebung der Dienstpflicht das Angebot an Arbeitern vermehrt hätte, wäre diese Gefahr zu bannen gewesen. In der Tat haben ja das Oktoberedikt von 1807 und

[1]) Prozess gegen die Gemeinde zu Stoebritz, 16. Sept. 1803 (Geh. St.-A. R. 22 n. 72).

die späteren Regulierungsgesetze bewirkt, dass das Angebot von Arbeitskräften sich vermehrte. Aber die Stände und auch manche Gegner der Bauernbefreiung in der Regierung haben an diesen Erfolg nicht geglaubt. „Daher denn auch fast mit dem Moment, wo der Gedanke der Aufhebung der Erbuntertänigkeit auftritt, die Forderung nach einer strengen Gesindeordnung und möglichst langfristigem Gesindezwangdienst". Noch im August 1807 verlangte eine Deputation ostpreussischer Adliger die Einführung des fünfjährigen Dienstzwanges für den gesamten männlichen und weiblichen Nachwuchs der bisher untertänigen Bevölkerung, damit sie dadurch einigermassen für die nunmehr fortfallenden Dienste entschädigt würden. Im folgenden Jahre schloss sich der ostpreussische Generallandtag dieser Forderung an, die darauf hinauskam, die aufgehobene Hörigkeit auf einem Umweg wieder einzuführen.

Ohne Zweifel hätten diese Bestrebungen zu einem dem Adel günstigen Ergebnis geführt, wenn nicht der Freiherr vom Stein und seine Freunde in der Regierung so entschiedenen Widerstand geleistet hätten. Aus Gründen der Gerechtigkeit wollte er es nicht zulassen, dass der Staat die Interessen einer Klasse auf Kosten der Interessen der andern, noch dazu sozial schwächeren, sichere. Daher lehnte er die Wünsche des ständischen Komitees der Ostpreussen, als mit dem Geiste des Edikts vom 9. Oktober unvereinbar, ab[1].

Dieses Edikt hatte der ländlichen Bevölkerung die Freiheit gebracht, ihre Kräfte so nützlich wie möglich zu verwenden. Damit war der Gesindezwangsdienst mit seinem niedrigen Lohn und seiner langjährigen Fesselung des Dienenden nicht mehr vereinbar. Mit dem 9. Oktober 1807 ist er daher auch für die Kurmark gefallen.

[1]) Vgl. M. Lehmann, Stein 2, 338 ff.

III. Schluss.

Alle Erscheinungen des gutsherrlich-bäuerlichen Rechtsverhältnisses, von dem das ländliche Gesindewesen ja nur einen Abschnitt bildet, stehen durchgängig miteinander im strengsten Kausalzusammenhang. Wir sehen im Anfang der Neuzeit, wie das gutsherrliche Areal immer mehr an Ausdehnung zunimmt. Das hat bei der herrschenden Wirtschaftsform zur Folge, dass immer mehr Arbeitskräfte erforderlich werden. Der Bedarf wird zunächst durch die Dienste der umwohnenden Bauern gedeckt. Es ist bekannt, wie der Gutsherr diese erhält. Einmal in ihrem Besitz, kann er sie auch steigern, denn der Landesherr hat sich der Justizhoheit entäussert, die auf den Ritter übergegangen ist. Da dieser die Macht dazu hat, benutzt er sie auch und ladet dem Bauern immer mehr Dienste auf. Damit der Bauer sich dieser Belastung nicht durch den Abzug entzieht, wird ihm die Freizügigkeit genommen.

Aber der Ritter darf den Bauern nicht zu sehr belasten, denn er hat als Konsequenz der bäuerlichen Untertänigkeit die Pflicht, den Bauern zu erhalten und muss andererseits dem Landesherrn für den richtigen Eingang der Abgaben seiner Untertanen haften. Die Belastungsmöglichkeit findet ihre Grenze an der Existenzfähigkeit.

Der Wirtschaftsbetrieb des Gutsherrn ist ein kapitalistischer, auf die Erzielung einer möglichst hohen Rente gerichteter. Soll die Rente steigen, so muss der Ertrag des Hoflandes wachsen, was wiederum nur durch Zuwachs von Land möglich ist. Das vermehrte Land verlangt wieder mehr Arbeiter. Der Gutsbesitzer stellt also Gesinde ein, ebenso der Bauer,

der allein die Arbeit nicht mehr leisten kann. Beide haben nun ein Interesse daran, möglichst billig zu wirtschaften, wenn auch die Gründe bei beiden nicht die gleichen sind. Bei völliger Vertragsfreiheit müssen nach Lage der Verhältnisse die Ausgaben für Löhne ständig wachsen. Daher wird sie immer mehr zu Ungunsten des Gesindes durch Lohntaxen, Beschränkung des Abzugsrechts, Vermietungszwang[1]) u. a. eingeschränkt. Die Folge ist Widerstand der dienenden Klasse. Er wird gebrochen durch Geld-, Gefängnis-, Prügel-, Festungs- und andere Strafen.

Aber solange die ledigen Leute nicht zum Dienst gezwungen werden können, herrscht immer Leutenot, denn die meisten wollen nicht als Gesinde dienen. Das ist dem Adel, der auf seinen Gütern den Arbeitermangel stärker empfindet, sehr unangenehm, zumal trotz aller Taxen die Löhne immer höher werden. Daher zwingt er die Kinder der Untertanen in seinen Dienst, erst für drei Jahre, dann für sehr viel längere Zeit.

Gewiss, dieses Bild erscheint dem modernen Menschen, dem persönliche Freiheit aller Menschen ein Glaubenssatz ist, abstossend hässlich. Jene Zeit aber betrachtete, wie Knapp[2]) zutreffend bemerkt, alle diese Dinge nur vom Standpunkt der Zweckmässigkeit. Recht eigentlich typisch für die Auffassung der Zeit ist das, was Pufendorf über die Leibeigenschaft sagt. „Er leitet sie aus freiwilligen Dienstkontrakten her: do alimenta perpetua, ut praestes operas perpetuas. Jedenfalls hat er weder vom rechtlichen und sittlichen, noch vom ökonomischen Standpunkte aus irgendwelchen Abscheu gegen das Institut im allgemeinen. Abgesehen von besonders grausamen Herren nihil habet in se nimiae acerbitatis". „Nam perpetua illa obligatio compensatur perpetua alimentorum certitudine, quam saepe non habent, quia diurnas operas locant, defectu conductorum aut ipsorum socordia non nisi fustibus expellenda"[3]).

---

[1]) Vgl. S. 113 Anm. 2. Verschiedentlich werden solche mit Strafe bedroht, die nach dem Antrittstage noch ausser Stellung gefunden werden.

[2]) Bauernbefreiung 1, 67.

[3]) Roscher, Geschichte der Nationalökonomik S. 307.

So erklärt sich anch das Verhalten des Adels. Was wir heute als Unrecht und Willkür ansehen, darüber empfand jene Zeit keine sittlichen Bedenken. Den damaligen Rechtszustand und die soziale Klassenbildung hielt man für etwas von Gott Gewolltes. Daran zu rütteln, wäre jedem als Verbrechen oder Wahnsinn vorgekommen. Ranke sagt in seiner preussischen Geschichte[1]) über den Charakter der inneren Politik dieses Staates: „Der Sinn des Ganzen ging auf die Hervorbringung der Macht und der unmittelbar für dieselbe erforderlichen Mittel". Zu diesem Zweck „wurde die ständische Gliederung der Gesellschaft geflissentlich aufrecht erhalten, um auf sie eine systematisch ausgestaltete Verteilung der Leistungen für den Staat zu begründen"[2]). Jeder sollte in der Gesellschaftsklasse verbleiben, in die er einmal hineingeboren war. So erklären sich die geringen Löhne, die beschränkte Freizügigkeit, die mangelhafte Sorge für das Schulwesen nnd noch manches andere. Es mag ja sein, dass in der starknervigen Natur des Adels im Osten die Ursache für manche Ausschreitungen nnd gröblichen Missbräuche, die dieses System zeitigte, zu suchen ist. Man vergesse aber auch eines nicht: Eine jede soziale Klasse wird im wirtschaftlichen Kampfe zu Übergriffen und Brutalitäten ihre Zuflucht nehmen, wenn ihr so enorme Machtmittel zur Verfügung stehen, wie sie dem Adel im alten Staate gegeben waren, und wenn keine Öffentlichkeit oder eine starke Zentralgewalt mässigend auf ihre egoistischen Triebe einwirkt.

Und da drängt sich uns eine andere Frage auf: Warum haben die älteren märkischen Landesherren, warum haben insbesondere die beiden grossen preussischen Könige hier alles gehen lassen, wie es wollte? Bei den Fürsten des 16. Jahrhunderts war es ohne Zweifel Schwäche, die z. T. in der Landesverfassung ihren Grund hatte. Es mag richtig sein, wenn Knapp behauptet[3]), dass sie z. B. den Gesindezwangsdienst den Gutsherren nur widerwillig bestätigt haben. Dann kann dieser Widerwille aber nur theoretisch bestanden haben. In der uns vorliegenden

---

[1]) SW. 29, 261.

[2]) O. Hintze, i. d. Acta Borussica, Behördenorganisition VI I S. 13.

[3]) Die Landarbeiter in Knechtschaft und Freiheit S. 56.

Gesetzgebung des 16. Jahrhunderts ist er nicht im mindesten zum Ausdruck gekommen.

Im 17. und 18. Jahrhundert ist der Fürst die Verkörperung des Staatsgedankens. Staat ist aber in jener Zeit ausschliesslich Streben nach Macht. Dieses Streben nach Macht ist die stärkste der bewegenden Kräfte im alten preussischen Staate. Diesem Ziele, der Machtgewinnung, müssen sich alle anderen Interessen unterordnen. Der Staat und seine Macht ist das Bleibende, das Individuum ist das Vergängliche. Eben weil die brandenburgisch-preussischen Herrscher des 17. und 18. Jahrhunderts so ganz von dieser Staatsidee erfüllt waren, erhoben sich ihre wirtschaftspolitischen Anschauungen nicht wesentlich über das Niveau der Meinungen ihres Zeitalters. Roscher [1]) sagt vollkommen zutreffend vom Grossen Kurfürsten: „Nichts würde irriger sein, als wenn man ihn für einen sogenannten Bauernfreund halten wollte. . . . Gegen ihre Gutsherren nahm er die Bauern nur mit sehr mässigem Eifer in Schutz".

Friedrich Wilhelm I. und Friedrich II. haben ja in der Erkenntnis des Wertes eines kräftigen Bauernstandes manche Missbräuche beseitigt. Aber ihr Interesse beschränkte sich in der Hauptsache auf die Erhaltung des Bauernstandes im ganzen. Es ist bekannt, mit wie starken Ausdrücken Friedrich der Grosse die Leibeigenschaft verdammt hat. Trotzdem hat er nie daran gedacht, sie aufzuheben [2]), weil er glaubte, die Existenz des Staates zu gefährden. Gerade er war auch durchdrungen davon, dass er nur mit dem Adel seinen Staat zum Range einer Grossmacht erheben könne. Den Adel, „dessen Söhne das Vaterland verteidigen, deren Rasse so gut ist, dass sie auf alle Weise meritieret conserviert zu werden", glaubte er vor allem in seiner Existenz sichern zu müssen [3]). Daher sollten die Rittergüter florieren, damit der Adel die Mittel habe, führende Stellungen im Heer einzunehmen, ohne Anspruch auf hohes Gehalt zu machen. „Aus dieser Ansicht erklärt sich,

---

[1]) Geschichte der Nationalökonomik S. 308.

[2]) O. Hintze i. d. Forschungen zur brandenburg. und preuss. Geschichte 10, 291.

[3]) Ranke, SW. 29, 256.

warum er gelegentlich auch schwere Exzesse adliger Herren mit Stillschweigen überging" [1]).

Seine grossartigen Erfolge haben es bewirkt, dass seine Nachfolger solange an diesem System festgehalten haben. Da sie nicht rechtzeitig erkannten, dass es sich überlebt hatte, da sie nicht durch Reformen den Staat zur Erfüllung seiner neuen Aufgaben fähig machten, brach die Katastrophe von 1806/07 über Preussen herein.

[1]) M. Lehmann, Stein 2, 62 Anm. 2.

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke

Professor der Rechte an der Universität Berlin

80. Heft

Erbleihe und Rentenkauf

in Österreich ob und unter der Enns im Mittelalter

von

Dr. Alois Winiarz

Privatdozent der Rechte an der Universität Lemberg

Breslau

Verlag von M. & H. Marcus

1906

Erbleihe und Rentenkauf

in Österreich ob und unter der Enns

im Mittelalter

von

Dr. Alois Winiarz

Privatdozent der Rechte an der Universität Lemberg

Breslau

Verlag von M. & H. Marcus

1906

Einleitung.

Das Wesen und die Bedeutung der freien Erbleihe und des aus ihr entwickelten Rentenkaufes für die wirtschaftlichen, sozialen und rechtlichen Verhältnisse des Mittelalters sind gegenwärtig, dank der inhaltsreichen Literatur, genügend bekannt und gewürdigt. Neben den Werken von v. Inama-Sternegg[1]) und Lamprecht[2]), welche diesen Gegenstand im ganzen Systeme der deutschen Wirtschaftsgeschichte behandeln, sind hier Monographieen namhaft zu machen, welche den Eigentums- und Grundbesitzverhältnissen in einzelnen Städten Deutschlands gewidmet sind. Ihre Reihe eröffnet Arnold[3]) mit dem grundlegenden Werke über die Erbleihe in Basel, Köln, Frankfurt und Aachen, welchen dann Abhandlungen über Grundbesitzverhältnisse in anderen Städten Deutschlands folgten, namentlich in Lübeck[4]), Würzburg[5]), Köln[6]), in ober-

---

[1]) Deutsche Wirtschaftsgeschichte. Leipzig 1879—1901 III. 1. 208 f. III. 2. 466 f.

[2]) Deutsches Wirtschaftsleben im Mittelalter. Leipzig 1885—1886, I. 2. 862 f.

[3]) Zur Geschichte des Eigentums in den deutschen Städten. Basel 1861.

[4]) Abhandlungen aus dem lübischen Rechte von Dr. Carl Wilhelm Pauli IV. Teil. Die sogen. Wieboldsrenten oder die Rentenkäufe des lübischen Rechts. Lübeck 1865.

[5]) Zur Geschichte des Eigentums in der Stadt Würzburg. Ein Beitrag zur Geschichte des Eigentums in den deutschen Städten. Von Dr. Eduard Rosenthal. Würzburg 1878.

[6]) Gobbers, Joseph. Die Erbleihe und ihr Verhältniss zum Rentenkauf im mittelalterlichen Köln des XII.—XIV. Jahrhunders. (Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte IV. Band Germ. Abt. 1883).

hessischen Städten[1]), in Straßburg[2]) und in Konstanz[3]). Auch die Erbleihe auf dem flachen Lande fand einen Forscher[4]), während ein anderer[5]) auf den Ursprung der freien Erbleihe zurückging uud ihn aus der Prekarie des früheren Mittelalters nachgewiesen hat im Gegensatz zu den meisten Forschern, welche ihn in den Leihen zu Hofrecht suchten.

Über die Erbleihe nnd den Rentenkauf in Österreich wurde noch vor Arnold eine Arbeit von Ed. Franz v. Hess[6]) veröffentlicht, welche aber bald darauf von Stobbe[7]) als „ein Anfsatz voll von Irrtümern, welcher eine sehr mangelhafte Kenntnis des deutschen Rechts bekundet und allein durch die beigegebenen Urkunden über das Burgrecht Wert erhält“ bezeichnet wurde. Seit dieser Zeit erschien eine andere Einzelarbeit nicht, trotzdem ein sehr reiches Urkundenmaterial in zahlreichen Quellenausgaben der Forschung zur Verfügung steht. Näheres und Wertvolles über Erbleihe und Rentenkauf in Österreich ist nur bei Verfassern zu finden, denen die einschlägigen Fragen in ihr Arbeitsgebiet fielen;

---

[1]) Nagel, A. Zur Geschichte des Grundbesitzes und des Kredits in oberhessischen Städten. III. Jahresbericht des Oberhessischen Vereins für Lokalgeschichte. Giessen 1883.

[2]) Die Rechtsverhältnisse des Grundbesitzes in der Stadt Straßburg während des Mittelalters von Otto Jaeger, Straßburg 1888. (Inangural-Dissert.)

[3]) Beyerle. Grundeigentumsverhältnisse und Bürgerrecht im mittelalterlichen Konstanz. (Bd. I.) Heidelberg 1901.

[4]) Zur Entstehnngsgeschichte der freien Erbleihen in den Rheingegenden und den Gebieten der nördlichen deutschen Kolonisation des Mittelalters von Dr. Ernst Freiherrn v. Schwind 1891 (Untersnchungen herausgeg. v. Gierke 35. Heft.)

[5]) Rietschel, Siegfried, Die Entstehung der freien Erbleihe (Zeitschrift d. Sav. Stftg. Germ. Abt. 22 Bd. 1901) welchen sich in nenester Zeit Wopfner (Freie u. unfreie Leihen im späteren Mittelalter, Vierteljahrsschrift für Sozial- u. Wirtschaftsgeschichte III. Bd. I. Heft) anschloß.

[6]) Sitznngsberichte d. phil. hist. Cl. d. kais. Akademie der Wissenschaften XI. Bd. Wien 1854, S. 761. Das Burgrecht, jus civile. Dargestellt n. erläutert v. Eduard Franz v. Hess.

[7]) Zur Geschichte und Theorie des Rentenkaufes von O. Stobbe (Zeitschr. f. deutsches Recht 19. Bd. 1859.

so bei Bruder[1]), Schalk[2]), und v. Schwind[3]). Nur über die Erbleihe in Deutschtirol besitzen wir eine Monographie[4]).

Der Stand der Forschung in anderen deutschen Gebieten, der Umstand, daß das Wiener Stadtrechts- oder Weichbildbuch[5]) sehr genaue Auskunft über Erbleihe und Renten enthält, die Fülle des Urkundenmaterials aus Österreich, welches die Erbleihe nicht nur in den Städten, sondern auch auf dem flachen Lande verfolgen läßt und partikularrechtliche Abweichungen aufweist, die auch für die allgemeine Forschung nicht ohne Belang sein dürften, bieten genügenden Grund zur Rechtfertigung des Verfassers, welcher die vorliegende Arbeit unternahm.

---

[1]) Studien über die Finanzpolitik Herzog Rudolfs v. Österreich von Dr. Adolf Bruder. Innsbruck 1886.

[2]) Die niederösterreichischen weltlichen Stände des 15. Jahrh. nach ihren spezifischen Eigentumsformen von Karl Schalk. (Mitt. d. Inst. f. österr. Geschichtsforschung II, Erg. Band. 1888.

[3]) l. c.

[4]) Beiträge zur Geschichte der freien bäuerlichen Erbleihe Deutschtirols im Mittelalter von Dr. phil. Hermann Wopfner. (Untersuchungen hrsg. von Gierke 67. Heft (1903).

[5]) Herausg. v. Dr. Heinrich Maria Schuster. Wien 1873.

I. Die freie Zeitleihe.

Leihen zu Leibgeding, zu Landsiedelrecht, zu Baumannsrecht, Jahresleihe.

Dieselben Ursachen, welche in ganz Deutschland im XII. Jahrhunderte die Großgrundbesitzer zwangen das Salland stückweise an die landbautreibende Bevölkerung zu verleihen[1]), führten auch in Österreich die Zersplitterung der Eigenwirtschaft und den Übergang zum Zinsgütersystem herbei und die Kolonisation des Ostens Deutschlands, der innere Ausbau des Landes und der Aufschwung der Städte[2]), welche den Wert der menschlichen Arbeitskraft so bedeutend steigerten, förderten auch in Österreich die Lage der Bauern und die Einführung freierer Formen der Landleihe. Im XII. Jahrhundert treffen wir daher in Österreich schon gleichzeitig die freie Zeitleihe und die freie Erbleihe an[3]).

Daß der Ursprung dieser beiden Arten von Leihen auch in Österreich in der Prekarie des früheren Mittelalters zu suchen ist, darauf deutet schon die Terminologie mancher österreichischer Urkunden. Im XIII. und sogar noch im XIV. Jahrhundert wird die Leihe **precaria** genannt, was als **Leibgeding** übersetzt wird[4]) und die gewöhnlichsten Formen der Prekarie: die **precaria data**, die **precaria oblata** und die **precaria remuneratoria** lassen sich unter den Leiheurkunden ebenfalls unterscheiden. Die erste Form (**precaria data**) überwiegt, die zwei anderen bestehen

[1]) v. **Inama-Sternegg**. Deutsche Wirtschaftsgeschichte II. 162 ff. **Lamprecht**, Deutsches Wirtschaftsleben im Mittelalter. I. 2. 862 f.

[2]) v. **Inama** l. c. II. 205 ff.

[3]) Die landesfürstlichen Urbare Nieder- und Oberösterreichs aus dem 13. u. 14. Jahrhundert herausg. v. **Alfons Dopsch**. Einleitung CLI.

[4]) F. IV. Anec. 7 (1221) UBSt. Pölten 136 (1291) OÖ. UB. IV. 33 (1284) 157 (1291) V. 58 (1311) 156 (1315).

aber auch und lassen sich bis Ende des XIII. Jahrhunderts verfolgen. Die precaria oblata kommt als donatio post obitum vor. Der Eigentümer schenkt sein Eigentum der Kirche und nimmt es von derselben als Leihe auf Lebenszeit zurück. Nach seinem Tode fällt das Gut an die Kirche und für den Nutzgenuß zahlt der Prekarist einen jährlichen, in der Regel sehr geringen Zins. Zuweilen wird der lebenslängliche Nutzgenuß auch noch für den Ehegemahl des Schenkers vorbehalten [1].

Bei der precaria remuneratoria bekommt der Prekarist nicht nur sein der Kirche geschenktes Eigentum als Leihe zurück, sondern wird noch von der Kirche mit einem Kirchengute beliehen [2].

Die precaria data kommt am häufigsten vor [3]. Als Verleiher treten in den Urkunden regelmäßig geistliche Grundbesitzer auf, während die Beliehenen; Ritter, Ministerialen, Bürger, Freie, sehr oft aber auch Holden sind. Höfe, Huben [4], Baumgärten, Mühlen und Wiesen waren Gegenstand der Leihe. Selten wurde das Grundstück einer einzigen Person zur Lebenszeit verliehen, gewöhnlich sind es Ehepaare die bedacht werden, während der Kinder keine Erwähnung getan wird und sogar manchmal ausdrücklich bestimmt wird, daß nach dem Tode beider Eheleute das Grundstück an den Verleiher oder seine Erben zurückfällt. Zuweilen werden aber die Kinder mitbeliehen, doch mit gewissen Beschränkungen. So tritt z. B. auffallend oft nur ein Sohn als Mitbeliehener auf, was auf die Absicht der Verleiher, Güter vor Zersplitternng zu bewahren, schließen läßt. Der Zweck der Verleihung war verschieden. Man belohnte damit treue Dienste des Beliehenen oder man suchte durch Verleihung verödete Gründe wieder urbar zu machen.

Für die Verleihung pflegten die Verleiher manchmal außer dem jährlichen Zinse noch eine einmalige Geldleistung zu

---

[1] F. IV. 425. 740. 760. 775. 787. OÖUB. III. 588. IV. 95. V. 51.

[2] F. I. CXX. 43. F. IV. 446. F. X. 4. OÖUB. III. 56. IV. 94.

[3] F. I. CXX. 3. F. IV. 769. Anec. 7. 8. 9. 10. 11. 15. 16. 24. F. XI. 42. F. XVI. 223. OÖUB. IV. 33. 104. 110. 157. 186. 355. 388. 500. 552. V. 5. 58. 155. 156. 368. VII. 384. 516. VIII. 310. 315. 553. 640. 716. 754. 762. Archiv. 6. Ste. 313. nr. XIII. 46. Ste. 470. nr. V.

[4] Näheres über diese Besitzkategorien bei Dopsch l. c. CIII ff.

fordern, wodurch ein Kauf zu Leibgeding entstand[1]. (Vgl. Seite 20).

Mit dem Grundstücke übernahm der Beliehene auch eine Reihe von Pflichten, unter welchen die erste die Zinspflicht war. Leihen zu Leibgeding ohne Zinspflicht waren höchst selten und es war Regel, daß der Zins gezahlt wurde. Der Zins wurde in Geld oder in Naturalien (Korn, Käse, Gänse, Hühner, Eier) verabredet; auch war es üblich den Zins teils in Geld, teils in Naturalien zu entrichten. Die Höhe des Zinses war sehr verschieden; bald war es ein sehr geringer Zins der mehr als Zeichen diente, daß das Grundstück kein Eigentum des Beliehenen sei, bald betrug er mehrere Schillinge oder gar ein Pfund Pfennige jährlich.

Der Tag, an welchem der jährliche Zins zu entrichten war, wurde immer vertragsmäßig festgesetzt; manchmal zahlte man den Zins ratenweise an bestimmten Tagen im Jahre. Mit besonderer Vorliebe wurden dazu folgende Feste gewählt: St. Andreastag, der Weihnachtstag, Mariae Reinigung, St. Georgstag, St. Peter- und Paulstag, St. Jakobstag, Mariae Geburt, St. Michaelstag.

Außer dem Zinse zahlten die Beliehenen manchmal aus besonderen Anlässen Abgaben wie landesfürstliche Steuern, päpstliche und bischöfliche Steuern. Starb der Beliehene, dann war eine Abgabe, welche Todrecht, mortuarium, hieß und beim Wechsel in der Person des Beliehenen eine Handänderungsgabe, Anlait beziehungsweise Ablait genannt, zu entrichten. Oft wird auch die Pflicht erwähnt das vom Verleiher abgehaltene Gericht (Taiding, Stifttaiding) zu besuchen und dem Gerichtsherrn eine Abgabe in Geld und Hühnern zu bringen.

Besonderer Nachdruck wird oft auf die Pflicht gelegt, das verliehene Grundstück zweckentsprechend zu bebauen, und dem Verleiher stand in dieser Hinsicht das Recht der Kontrolle zu. Regelmäßig trug der Beliehene die Kosten der Bebauung selbst, doch finden wir vereinzelte Fälle, wo auch der Verleiher dazu beitrug. Um eine Gewähr zu haben, daß das Gut entsprechend bewirtschaftet wird, stellten die Verleiher zuweilen die Bedingung,

[1] F. I. CXX. 6. 8. F. IV. 586. Anec. 6. F. VI. 150. F. X. 41. F. XXXIII. 73. UB. Herzgbg. 4. OÖUB. VI. 28. VIII. 263. 264.

daß der Beliehene auf dem Gute persönlich wohne. Nachlässigkeit in der Bewirtschaftung der Leihe hatte oft sogar die Einziehung des Gutes zu Folge.

Dieselben Folgen zog auch die Zinsversäumung nach sich; doch ist der rechtliche Brauch in dieser Hinsicht verschieden. Selten finden wir so strenge Bestimmungen daß z. B. das Grundstück schon am folgenden Tage oder nach acht Tagen verfalle; öfter verdoppelt sich nur der Zins zur Strafe, am öftesten aber verfällt der Säumige in Geldstrafen (Wandel) welche alle vierzehn Tage den ursprünglichen Zins z. B. um 60 Pfennig erhöhen. Zahlt der Schuldner den Zins und drei Strafen, in welche er auf diese Weise binnen sechs Wochen verfällt, nicht, dann wird das Grundstück eingezogen. Manchmal wird aber noch ein halbes, ja sogar ein ganzes Jahr, gewartet und erst wenn der Schuldner dann noch Zins und Wandel verweigert, zur Einziehung geschritten. Wegen rückständigen Zinses und Wandels darf der Leiheherr den Schuldner nur auf dem Leihegute pfänden; anderes Vermögen des Beliehenen haftet dem Verleiher nur dann, wenn es der Beliehene im Leihevertrage ausdrücklich als Haftobjekt bezeichnet (zur Ebenteuer gesetzt) hat.

Zu den Rechten des Beliehenen gehört vor Allem das lebenslängliche Recht des Besitzes und der Nutzung des verliehenen Grundstückes. Die Frage, ob ihm das Recht zukomme, sein lebenslängliches Nutzungsrecht zu belasten oder zu veräußern, wird in den Leiheurkunden verschieden beantwortet. Entweder wird dem Beliehenen die Veräußerung und die Belastung einfach untersagt, oder (was am öftesten der Fall ist), von der Einholung der Bewilligung des Leiheherrn, welchem eventuell ein Vorkaufsrecht zukommt, abhängig gemacht, worauf erst die Auflassung und die Verleihung an den neuen Erwerber durch die Hand des Leiheherrn erfolgt, oder aber in der Leiheurkunde im voraus bewilligt[1]). Es ist nicht schwer zu erkennen, daß wir hier mit drei Stufen der Entwicklung des Rechtes des Beliehenen zu tun haben.

Es fragt sich aber, wie der lebenslängliche Nutznießer überhaupt dazu kam, daß er ein Recht, sein Leibgeding zu veräußern,

[1]) v. Inama l. c. II 237.

erlangte. Auf die Ausbildung dieses Rechtes mußte der Umstand entscheidenden Einfluß ausüben, daß die Beliehenen das Grundstück mit ihrer Arbeit und ihrem Kapital immer mehr besserten und den Ertrag desselben erhöhten. Die Besserung, obwohl mit dem Grundstücke vereint, blieb aber Eigentum der Beliehenen auf welches dieselben nur in Ausnahmefällen zu Gunsten der Verleiher verzichteten[1]). Da die Besserung den Wert des Grundstückes oft viele Male überhöhte, gewann sie vor dem Grundstücke in so hohem Maße an wirtschaftlicher Bedeutung, daß die Verfügungen des Beliehenen als Eigentümers der Besserung über diese auch das Grundstück betrafen, obwohl er als bloß lebenslänglicher Nutznießer über dasselbe rechtlich nicht verfügen durfte. Der Verkauf der Besserung brachte daher als notwendige Folge die gleichzeitige Übertragung des Besitzes des Grundstückes an den Käufer. Der oft hohe Wert der Besserung hinderte aber den Grundherrn gegen dieses Vorgehen des Beliehenen Einspruch zu erheben, weil in allen Fällen die Geltendmachung seiner Rechte als Grundherrn von der Rückerstattung des Wertes der Besserung an den lebenslänglichen Nutznießer oder an seine Erben und Rechtsnachfolger bedingt war. Unter solchen Umständen begnügte sich der Grundherr damit, daß er zur Veräußerung seine Genehmigung erteilte und daß ihm ein Vorkaufsrecht zukam. Der Wert der Besserung muß auch der Faktor gewesen sein, welcher die Umbildung der Leihe zu Leibgeding in Erbleihe förderte[2]).

Die Rechte des Verleihers ergeben sich von selbst. Er hatte das Recht zum Bezuge des Zinses und anderer Abgaben, das Recht der Kontrolle der Weinlese, wenn ihm ein Teil der Ernte als Zins zukam, und der Kontrolle der Bewirtschaftung des Gutes, der Einziehung des Gutes bei Zinssäumnis, schlechter Bebauung oder nach dem Tode der Nutznießer. Zur Veräußerung oder Belastung des Gutes war regelmäßig seine Bewilligung nötig. Seine Pflichten dem Beliehenen gegenüber beschränkten sich auf die Pflicht, dem Beliehenen die ungestörte Nutznießung des Gutes zu gestatten und ihm bei Anfechtungen Gewährschaft zu leisten. Manchmal verpflichteten sich noch die Leiheherren ausdrücklich, den Zins nicht zu steigern.

[1]) F. XVI. 36. UB. St. Pölt. 708. OÖUB. III. 68.

[2]) Arnold l. c. 176/7.

Das Leihverhältnis löste sich auf: durch Tod aller zum lebenslänglichen Nutzgenusse Berechtigter, durch Einziehung des Gutes infolge Zinssäumnis oder schlechter Bebauung und durch freiwillige Auflassung des Gutes an den Leiheherrn durch den Beliehenen z. B. bei Rückkauf des Leibgedinges durch den Verleiher[1]).

Eine besondere Art der Leihe zu Leibgeding bildeten Verleihungen von Weingärten auf Lebenszeit an die weinbautreibende Bevölkerung. Im XIII. Jahrhunderte wurden die Weingärten in Österreich noch regelmäßig gegen einen festgesetzten Geld- oder Weinzins auf Lebenszeit einer oder mehreren Personen verliehen mit der Pflicht, den Weingarten zu bebauen. Der Bau unterlag der Kontrolle des Verleihers, welcher im Falle einer Nachlässigkeit des Beliehenen im Baue oder in der Zinsleistung den Weingarten einziehen durfte[2]). Erst im XIV. Jahrhunderte wurden die Weingärten auf Teilbau[3]) für Lebenszeit verliehen und zwar auf Halbbau oder gegen den dritten oder vierten Eimer[4]). Der Teilpächter hatte ebenfalls die Pflicht, den Weingarten sorgfältig zu bebauen, widrigenfalls ihm derselbe eingezogen wurde. Der Teilbau dürfte nur bei erträglicheren Weingärten Anwendung gefunden haben; mindere verlieh man auch im XIV. und XV. Jahrhunderte gegen einen festbestimmten Geld- oder Weinzins[5]).

Neben der Leihe zur Leibgeding finden wir in Österreich noch andere Formen der freien Zeitleihe.

Die Leihe zu Landsiedelrecht von welcher wir nur sehr spärliche Nachrichten haben[6]), ist scheinbar eine Erbleihe, weil sie grundsätzlich an die Erben fällt; daß sie jedoch von der Erbleihe verschieden war, erhellt daraus, daß wir einen Fall kennen, in dem die Landsiedelleihe in eine Erbleihe verwandelt

---

[1]) F. X. 166. OÖUB. IV. 102. V. 102. VIII. 603.

[2]) UB. ST. Pölten 44. 113. 136. 137. 138. OÖUB. III. 563.

[3]) v. Inama l. c. II. 236.

[4]) F. XVIII. 334. UB. Herzgbg. 364. 368. Q. z. G. d. St. Wien II A III Bd. 4041. 5475. Staufer, S. 55/6, 59.60. OÖUB. V. 470. VII. 263. VII. 208.

[5]) F. XVI. 208. 254. 317. F. XVIII. 331. Staufer, S. 60. OÖUB. VIII. 305.

[6]) OÖUB. III. 551. IV. 66. 560. VI. 317.

wurde [1]). Worin aber dieser Unterschied besteht ist aus den österreichischen Quellen nicht ersichtlich; doch finden wir, daß in Oberhessen, wo die Landsiedelleihe große Verbreitung hatte, sie sich dadurch von der Erbleihe unterschied, daß sie zwar auch auf die Erben überging aber dem Widerrufe (den Ersatz erweislicher Besserung vorbehaltlich) aus verschiedenen Gründen, insbesondere aber aus eigenem Bedürfnisse des Verleihers, unterlag. Erst mit der Zeit wurde die oberhessische Landsiedelleihe unwiderruflich, wodurch ihr Unterschied von der Erbleihe verschwand [2]). Der österreichische Landsiedler zahlte nach Verlauf etwaiger Freijahre den Zins in Geld und Feldfrüchten und trug allein die Gefahr der Mißernte, verfiel bei Zinssäumnis in Geldstrafen und verlor nach sechs Wochen oder nach Jahr und Tag sein Grundstück. Nach seinem Tode wurde eine Abgabe, Todrecht genannt, entrichtet und das Gut seinem Erben verliehen, welcher für die Leihe eine Abgabe leisten mußte.

Das Merkmal der Widerruflichkeit kennzeichnet auch die Leihe zu Baumannsrecht, auch zu Freisassenrecht genannt. Diese Leihe war jedes Jahr zu festgesetzter Zeit (Stiftzeit) widerruflich, so daß die Leihe jedes Jahr dem Verleiher aufgegeben werden mußte, welcher sie nach Belieben wieder auf ein Jahr verleihen oder einziehen konnte, ohne daß der Beliehene dagegen Einspruch zu erheben berechtigt war. Andererseits stand es dem Beliehenen frei, den Herrn zur Stiftzeit zu verlassen. Der Baumann zahlte den Zins (Dienst) in Geld und Naturalien (Weizen, Hafer, Korn, Schweine, Käse, Hühner, Eier) und Abgaben (wie Mahlpfennige, Nachtseld) und wurde gegebenenfalls auch zur Entrichtung von Steuern (wie „Gewaltsteuer“) oder einer Aushilfe an seinen Herrn verpflichtet. Bei Mißwachs durfte er manchmal

---

[1]) OÖUB. IVI. 317. Die von Dopsch (l. c. CXLII.) zum Beweise der Identitat der Leihe zu Landsiedelrecht mit der Leihe zu Erbrecht angeführte Stelle in einer Urkunde aus dem Jahre 1287 (OÖUB. IV. 66.): Et ne in posterum . . nostri vel consanguinei vel affines aliquid ius, siue sit lantsidelreht seu erbreht . . . . sibi vendicare debeant . . . deutet eher darauf, daß wir hier mit zwei verschiedenen Leiheformen zu tun haben.

[2]) Dr. Karl Sternberg. Über die Entwicklung der bäuerlichen Standes- und Güterverhältnisse mit besonderer Rücksicht auf die oberhessische Landsiedelleihe (Zeitschr. f. deutsches Recht und deutsche Rechtswiss. VIII. Bd. 1843). Arnold, l. c. 145 und 176.

eine Nachsicht des Herrn erhoffen, nachdem die Ernte von Nachbarn in Augenschein genommen wurde. Sonst aber hatte die Säumnis in der Entrichtung des Zinses die üblichen Strafen (Wandel) und die Einziehung des Gutes zu Folge. Belastung und Veräußerung des Gutes war dem Beliehenen grundsätzlich nntersagt. Dopsch[1]) macht einen Unterschied zwischen der Leihe zu Baumannsrecht und zu Freisassenrecht, welcher darin bestehen soll, daß das Recht des Grundherrn den Zinsmann zu amovieren, bei der Leihe zu Freisassenrecht mehr beschränkt sei, als bei der Leihe zu Baumannsrecht. Dem Wortlaute der Urkunden nach dürften jedoch diese beiden Formen des bäuerlichen Besitzes doch identisch sein. So beurkundet z. B. Konrad Tuschl, er habe vom Kloster Reichersberg: „bestanden ze pawmans recht den hof ze P. . . . . also das ich in sol verdienen und verstewern als ein ander freisazz des gotzhaws tuet . . . .[2]) Auch Walchun von Leinach und Frau haben von den Chorherrn von Passau „ein gût datz Leinach ze paumansrecht“ erhalten und verpflichteten sich jährlich in den Stift zu gehen „als ander freysæzzen“[3]) und Gerhart der Challinger bekennt, daß ihm dieselben Chorherrn einen Hof „in freysezz und ze päumannsrecht lazzen habent“[4]).

Nach Dopsch's Ausführungen[5]) fanden die Leihen zu Leibgeding und zu Erbrecht (auf welche wir im nächsten Kapitel zu sprechen kommen) schon im XIII. Jahrhundert eine große Verbreitung als Formen der bäuerlichen Leihe. Trotzdem bildeten sie für die grundherrlichen Hintersassen auf dem flachen Lande noch keineswegs die Regel. Der rechte Kolone besaß noch kein Erbrecht an seinem Zinslehen, sondern nur ein zeitliches Recht auf Widerruf. Obige Ausführungen lassen sich mit manchen Bestimmungen der Leiheurkunden illustrieren, welche charakteristische Übergänge von der Leihe zu Baumannsrecht, zur Leihe, zu Leibgeding und sogar zur Erbleihe zeigen. So finden wir z. B. eine Zusicherung des Verleihers, daß, so lange ihm der Zins pünktlich entrichtet wird, er das Gut immer dem Beliehenen und seinen

[1]) l. c. CXLIV.
[2]) OÖUB. VII. 81 (1348).
[3]) OÖUB. VIII. 458 (1370).
[4]) OÖUB. VIII. 505 (1370).
[5]) l. c. CXLI—CXLIII.

Erben leihen werde, oder daß er das Gut den Kindern des Beliehenen verleihen wird, oder es wird dem Beliehenen erlaubt das Gut im Notfalle mit Wissen und Willen des Herrn zu versetzen oder zu verkaufen. Leihen zu Baumannsrecht wurden auch ausdrücklich zu Leibgeding verliehen so daß die Pflicht des lebenslänglichen Nutznießers, jährlich zur Stiftzeit zum Herrn zu kommen, zu einer leeren Form herabsank[1]).

Vereinzelt kommen endlich Beispiele von Leihen auf eine bestimmte Zahl von Jahren vor gegen Zins in Geld oder Frucht[2]).

II Die freie Erbleihe.

Terminologie der Quellen. Die Erbleihe wurde in Österreich regelmäßig Burgrecht, seltener Erbrecht genannt. Die lateinische Terminologie in Österreich ist sehr schwankend.

Neben ius hereditarium und ius civile werden die Ausdrücke ius emphyteuticum, ius urbanum, seltener ius castrense, ius burgense, ius forense, gebraucht. Oft finden wir bei dem lateinischen Terminus die Erklärung „vulgo dicitur Burchrecht".

Manche Urkundenschreiber bemühen sich nicht einmal, ein lateinisches Wort zu suchen, und setzen einfach: „ius quod dicitur Purchrecht". Aus dem Hauptworte Burgrecht bildete sich das Zeitwort „burgrechten"[3]) welches Zahlen des Erbleihezinses und „verburgrechten"[4]) welches Verleihen eines Grundstückes bedeutet. Der Tag, an welchem der Zins fällig war, wurde der Burgrechtstag[5]) genannt. Der Beliehene wird Burgrechter[6]) genannt; das Wiener Stadtrechtsbuch nennt ihn den Burggenossen.

Zu Anfang des XIV Jahrhundertes tauchte eine neue Benennung für die Erbleihe auf: Grundrecht (ius fundi), welche

[1]) OÖUB. VI. 253. 310. VII. 81/117. 126. 318. 379. 526. VIII. 451. 458. 496. 505. 521. 607. 650. 668. Vgl. Wopfner l. c. 76.

[2]) F. X. 30. 31. OÖUB. V. 323. Staufer 55. v. Inama l. c. III/1 210.

[3]) UB. Herzgbg. 38.

[4]) UB. Herzgbg. 21.

[5]) F. LII. 1089.

[6]) F. XXXIII. 259.

die Erbleihe bedeutete; während der jährliche Zins: Grundrecht oder Grundzins genannt wurde. Das Bnrgrecht bezeichnete seit dieser Zeit ein anderes Rechtsinstitut und zwar die Rente, doch kam der alte Brauch, die Erbleihe Burgrecht zu nennen, dadurch nicht aus der Übung nnd Burgrecht bedeutete sowohl Erbleihe wie anch Rente; während Grundrecht immer nur Erbleihe und niemals Rente bezeichnete.

Die Erbleihe wurde demnach entweder Burgrecht oder Grundrecht genannt und demzufolge wurde der Burgherr anch Grundherr und der Zins ebenfalls Burgrecht oder Grundrecht genannt.

Das Wort Burgrecht hatte außerhalb Österreichs [1]) und auch in Österreich eine Reihe von Bedeutungen. Nach Bruder [2]) bedeutet es außerhalb Österreichs: Erstens: Stadtrecht, Bürgerrecht einer Stadt, Besitztum nach Stadtrecht, Inbegriff der Rechte und Freiheiten auch des Schutzes der Vollbürger einer Gemeinde. Zweitens: Leistungen für das Bürgerrecht, die nach Stadtrecht schuldigen bürgerlichen Leistungen. Drittens: Erbleihe eines Gutes gegen bestimmte Abgaben und Dienste. Viertens: die jährlich wiederkehrende Leistung in Folge des eben erwähnten Abhängigkeitsverhältnisses. Fünftens: die betreffenden Liegenschaften selbst, die zu Erbleihe gegen festbestimmten jährlichen Zins ansgetan sind. Die Zusammenstellung Bruders wäre noch dahin zu ergänzen, daß das Wort in der Schweiz: Städtebündnisse zum Schutze ihrer religiösen Interessen bezeichuete [3]).

In den österreichischen Rechtsquellen bedeutet es nach Bruder [4]) ebenfalls: Stadtrecht, Abgaben, die für Erlangung oder wegen des Bürgerrechts bezahlt werden, Erbleihe, Grundstücke, die unter Burgrecht stehen, endlich die in Folge des Burgrechtsverhältnisses jährlich wiederkehrende Leistung, also die Abgabe an den Obereigentümer, was die Veranlassung dazu gab, auch den Rentenkauf Burgrecht zu nennen. Es wäre noch hinzuzufügen, daß dieses Wort auch Normen bezeichnet, welche die Rechtsverhältnisse der Erbleihe nnd des Rentenkaufes betreffen.

---

[1]) Markt und Stadt . . . von Dr. Siegfried Rietschel, S. 177 ff.

[2]) l. c. 21—22.

[3]) Daniel Veraguth. Basel und das christliche Burgrecht. Wissenschaftl. Beilage zum Bericht über das Gymnasium Schuljahr 1896—1897. Basel 1897.

[4]) L. c. 24—25.



Die städtische Erbleihe. Der Umstand, daß die freie Erbleihe in Österreich vorwiegend Burgrecht (ius civile) genannt wurde, deutet schon darauf, daß der Ursprung der freien Erbleihe in den Städten zu suchen sei. Tatsächlich auch hat sich das freie Erbleiheverhältnis in den süddeutschen Römerstädten, Basel, Augsburg, Regensburg und Passau ausgebildet und von diesen Städten ausgehend in Österreich und Bayern verbreitet. Überall dort, wo es zur Anwendung kam, in Städten, Märkten oder einfachen Dörfern, trug es den Namen Burgrecht (ius civile) [1]).

Zwischen der städtischen und ländlichen freien Erbleihe besteht auch kein innerer Unterschied, und wenn wir der städtischen Erbleihe dennoch einen besonderen Absatz widmen, so geschieht es zu diesem Zwecke um die von Rietschel [2]) gemachte Unterscheidung zwischen der s. g. Gründerleihe und der privaten Erbleihe in den österreichischen Städten zu verfolgen.

Bei Gründung einer Marktansiedelung oder eines Kolonistendorfes wurde das für die neue Ortschaft bestimmte Stück Land in eine Anzahl möglichst gleich großer Hausstätten bez. Hufen geteilt und diese wurden den neuankommenden Ansiedlern gegen einen für jeden Einzelnen gleich hoch bemessenen, am gleichen Termine fälligen Arealzins (Wortzins) oder Hufenzins in Erbleihe gegeben. Der Markt- oder Dorfgründer schloß mit einzelnen Ankömmlingen keine besonderen schriftlichen Erbleiheverträge ab, sondern stellte für die ganze Ansiedelung ein feierliches Privileg aus, welches alle privaten Vereinbarungen ersetzte und die Leihebedingungen für Alle gleichmäßig regelte. Neben den das Leiheverhältnis betreffenden Normen enthielt dieses Privileg immer noch auch öffentlichrechtliche Bestimmungen, welche die Pflichten des Ansiedlers gegenüber der Gemeinde regelten und ihn der Gerichtsbarkeit des Stadt- oder Dorfrichters unterwarfen. Bei privaten Erbleihen dagegen wurden von einzelnen Grundbesitzern einzelne Grundstücke an Beliebige verliehen und die Leihebedingungen mit Jedem besonders vereinbart und in einer besonderen Urkunde niedergeschrieben. Die Wirkungen eines solchen Leihevertrages blieben rein privatrechtliche und nicht öffent-

[1]) Markt und Stadt .... von Dr. Siegfried Rietschel, S. 179/80. Dopsch, l. c. CXVI.

[2]) l. c. Zur Entstehungsgesch. d. freien Erbleihe 187—190.

lichrechtliche, weil in der öffentlichen Stellung des Beliehenen keine Änderung eintrat. Gegenstand der Gründerleihe ist nur der Grund und Boden selbst, der Zins ist für sämtliche Parzellen gleich groß, am gleichen Termine fällig und ist regelmäßig ein niedriger Rekognitionszins. Bei der privaten Erbleihe dagegen können nicht nur Grund und Boden, sondern alle Immobilien (Wohnhäuser, Mühlen, Gärten, Weingärten) ja sogar Geld- oder Naturalrenten den Gegenstand der Leihe bilden, während der Zins dem Ertrage des Leiheobjektes angepaßt wird.

Die Gründerleihe finden wir auch in den Städten und Märkten Österreichs. Ursprüngliche Eigentümer von Grund und Boden fast aller österreichischer Städte waren der Herzog und die Kirche, welche aber damit Stifter, Klöster, Edle nnd Dienstmannen beschenkten, so daß die Geistlichkeit und der Adel zu Hauptgrundeigentümern in den Städten wurden. Die Eigentümer teilten den künftigen Stadtgrund in Parzellen (area) von gleicher Größe oder wenigstens von gleichem Werte, welche Burgrechte genannt wurden nnd verliehen dieselben den Ansiedlern gegen einen Zins, welcher ebenfalls Burgrecht hieß[1]. Bei Berechnnng des Zinses bildete das Burgrecht (area) eine Einheit, welche einem bestimmten Satze unterlag. So z. B. in Waidhofen (Besitztum des Bistums Freising) zahlte man von einem ganzen Bnrgrechte 24 und von einem halben 12 Pfennig jährlich[2]) in Ulmerfeld (desselben Bistums) für ein ganzes Burgrecht 12 und für ein halbes 6 Denare. Derselbe Satz galt auch für Aschbach[3].

Außer dem Burgrechte zahlten die Bürger dem Stadtherrn die von ihm anferlegten Steuern, außerdem aber Gemeindesteuern, welche zur Decknng der Kosten der Erhaltung von Straßen, Brücken, Umfassungsmauern erhoben wurden.

---

[1]) Über Parzellierung des zu überbauenden Teiles des Stadtbodens vom Stadtherrn oder von der Stadt selbst und über die Wirkungen der städtischen Bodenpolitik auf die rasche Einbürgerung dieser spezifisch städtischen Form der freien Erbleihe: v. Inama-Sternegg, Städtische Bodenpolitik in neuer und alter Zeit. (Zeitschrift für Volkswirtschaft, Sozialpolitik und Verwaltung. XIV. Band.

[2]) F. XXXIII. 82. F. XXXVI. 403.

[3]) F. XXXVI. 491. 507.

Erwarb ein geistliches Stift in der Stadt ein Burgrecht, dann befreite der Stadtherr das Stift gewöhnlich von den zu seinen Gunsten aufgelegten Steuern, zuweilen sogar auch von der Entrichtung des Burgrechtes, nicht aber von den Gemeindesteuern[1]). Außer an den Stadtherrn wurden zuweilen auch an den Stadtrichter Abgaben entrichtet[2]).

Das verliehene Grundstück war veräußerlich, doch mußte die Erwerbung desselben mit Hand des Stadtherrn erfolgen. Der frühere Besitzer mußte das Grundstück in die Hände des Stadtherrn auflassen, worauf derselbe es dem Neuerwerber verlieh[3]).

Auch in Wien sind Spuren der Gründerleihe zu finden. Das Schottenkloster hatte seine Besitzungen auch in Parzellen geteilt und dieselben gegen einen Zins von 12 Pfennigen verliehen[4]). Auf die Gründerleihe werden auch die in Wien üblichen Hühnerzinse zurückzuführen sein[5]).

Die private Erbleihe in den Städten zeigt eine große Mannigfaltigkeit. Gegenstand der Leihe waren Häuser, Höfe, Badstuben oder Baugründe[6]). Außer zum Zinse (Burgrecht), welcher in festgesetzter Höhe gewöhnlich einmal im Jahre (am Michaelis) in Geld entrichtet wurde, wurden die mit Häusern Beliehenen verpflichtet, das Haus auf eigene Kosten in gutem Bauzustande zu erhalten und alle Schäden, auch durch Brand oder Einsturz verursachte, aus eigenen Mitteln zu bessern, den Leiheherrn, sein Gefolge und seine Dienerschaft samt Wagen und Pferd zu beherbergen oder ihnen wenigstens das Notwendigste zum Übernachten (z. B. Betten) zu liefern, Kellereien zur Aufbewahrung des herrschaftlichen Weines oder Kammern für das Getreide bereit zu halten; Brot zu backen.

Das Haus konnte nur mit Einwilligung und mit Hand des Leiheherrn verkauft oder versetzt werden, natürlich immer nur samt den auf diesem Hause lastenden Zinsen und anderen Pflichten

[1]) OÖUB. II. 228. F. XXXI. 295. F. III. 632. UBSt. Pölt. 218. Dopsch l. c. CXVI.

[2]) OÖUB. VI. 411. 438. F. LV. 2090.

[3]) F. XXXI. 295.

[4]) F. XVIII. 45. 116. 202. Hormayr, UB. 241.

[5]) F. XVIII. 46. Nb. I. 334. (80) IV. 9.

[6]) F. X. 126. 158. F. XVIII. 136. UB. St. Pölt, 234. 431. UB Herzgbg. 341. v. Hess l. c. Beil. X. OÖUB. VI. 497.

Beim Wechsel der Hand wurde eine Abgabe, Anlait bzw. Ablait genannt, entrichtet. Städtische Steuern zahlte der Beliehene.

Unter ähnlichen Bedingungen wurden städtische Häuser und Höfe auch zu Leibgeding verliehen oder verkauft[1]).

In allen obangeführten Fällen war ausnahmsweise nicht nur das Grundstück, sondern auch das auf demselben gebaute Haus Gegenstand der Leihe. Meistenteils aber war in den Städten bloß das Grundstück verliehen, während das Haus Eigentum des Beliehenen war[2]). Nur der Baugrund war Leihegut, welches sehr verschiedenen Eigentümern gehörte, während die Häuser vorwiegend Eigentum der Bürger waren. Ganze Stadtteile in den Städten Österreichs gehörten dem Herzoge[3]), waren Kirchengut als Eigentum der Bistümer, Klöster, Pfarren, Kirchen, Kapellen oder auch Privatgut weltlicher Eigentümer: Grafen, Ritter oder Bürger[4]). Ihr Eigentum sank aber zum bloßen Zinsrechte, welches als ein leicht veräußerliches Objekt Gegenstand eines regen Verkehrs geworden ist[5]), und seit der Erlassung der Ablösungsgesetze Rudolfs IV. (auf welche wir am Schlusse des dritten Kapitels zu sprechen kommen werden) sogar ablösbar wurde.

Die Erbleihe auf dem Lande. Die Unzahl der bis auf unsere Zeit erhaltenen Leiheurkunden liefert einen genügenden Beweis für die große Verbreitung, welche die Erbleihe in Österreich auf dem Lande gefunden hat, und für die hohe Bedeutung dieses Institutes in wirtschaftlicher und sozialer Beziehung. Nicht bloß geistliche Stifter, sondern auch weltliche Grundbesitzer mit dem Herzoge von Österreich an der Spitze[6]), hohe herzogliche Beamte, Grafen, Ritter, Dienstherren und sogar Bürger treten als Leiheherrn auf und die Erbleihe wird zur beliebtesten Form der

[1]) OÖB. III. 68. F. XXXV. 488. 492. 720. UB. St. Pölt, 708.

[2]) Jaeger l. c. 19.

[3]) Eintragungen über den Besitz des Landesherrn in den Städten fehlen in den bisher veröffentlichten Urbaren so gut wie ganz. Vgl. Dopsch l. c. CXL.

[4]) F. X. 48. 102. 106. 126. 189. 228. 292. 294. 324. 347. 404. 415. F. XVI. 22. F. XVIII. 14. 45. 46. 100. 116. 189. 202. 204. 352. LI. 348.

[5]) F. XVIII. 45. 46. F. XVI. 176. 238. Anh. 6.

[6]) Dopsch l. c. Text. S. 25 No. 68, S. 63 No. 251, S. 72 No. 290, S. 163 No. 315, S. 191 No. 107, S. 192 No. 109, S. 227 No. 609, 610, S. 256, No. 6—9, S. 260 No. 19, S. 294 No. 450, 451.

Leihe. Beliehen konnte jeder werden ohne Standesunterschied. Klöster verleihen Grundstücke und werden gegenseitig mit Grundstücken beliehen, herzogliche Beamte, Edle, Ministerialen, Ritter, herrschaftliche Beamte, Bürger, Dorfgemeinden, Knechte, Holden, und sogar Juden werden mit Burgrecht beliehen [1]. In den Leiheurkunden werden verschiedene Beweggründe der Verleihung angegeben. Man bezweckte öde Grundstücke urbar zu machen, der Not der Grundholden abzuhelfen, dem Wunsche des Herzogs oder eines Herrn zu entsprechen, treue Dienste zu belohnen oder einen Rechtsstreit dadurch zu schlichten, daß man dem Gegner den Nutzgenuß überließ und selber das Eigentums- und Zinsrecht behielt. Nicht nur Grundstücke, wie Aecker, Höfe, Wiesen, Weiden, Gehölzer, Baumgärten, Mühlen samt Zugehör, wurden zu Burgrecht verliehen, sondern auch Geld- und Naturalleistungen, ferner Zehente und Gerichtseinnahmen. Eine Aufzählung dessen, was Gegenstand einer Burgrechtsleihe sein kann, finden wir im Wiener Stadtrechtsbuche [2].

Als Grundsatz galt aber, daß nur der Eigentümer sein Gut zu Burgrecht verleihen darf. Der Lehensmann konnte das nur mit Wissen und Willen seines Lehensherrn tun, widrigenfalls der Lehensherr das Gut einziehen konnte. Obige Bestimmungen enthält das österreichische Landrecht [3], und Urkunden beweisen, daß sie in der Praxis befolgt wurden. Lehensherren erteilten ihren Lehensmännern schriftliche Bewilligungen dazu, ihre Lehen zu Burgrecht zu verleihen, und vollführten zuweilen diesen Akt der Leihe mit eigener Hand [4]. Hat der Lehensmann auf Grund der Einwilligung seines Lehensherren sein Lehen zu Burgrecht verliehen, dann änderte sich das Objekt seines Lehens, denn nicht

[1]) Schalk, l. c. 451 „Burgrecht war eine neutrale Eigentumsform, in der, wie wir gesehen, Pfaffe oder Laie, Adeliger, Bürger und Bauer Erwerbungen machen konnte“.

[2]) (herausg. v. Schuster, Art. 119 . . . Was nu purkrecht sei, das wil ich eu chunden. Das sind heuser, tischstet, fleischpenk, protpenk, hofstet, und was darzu gehort, darnach mülen, paumgarten und werd, wismad, ecker, krautgarten und mairhof, und phenning gelt, wo das leit auf der erb ainem.

[3]) Hasenöhrl. Oesterreichisches Landesrecht im 13. und 14. Jahrh. (33).

[4]) v. Hess, l. c. Beil. VI. F. III. 235,6, 236/7. F. XXI. 97. Blätter, N. F. 35. Jhrg. 122 (3) (4) 124 (7) 125 (8) Q. z. G. d. St. Wien I. A. IV Bd. 4221. Nb. III. 335 (22).

das Grundstück, sondern das Burgrecht, beziehungsweise der Burgrechtszins, wurde nunmehr zum Gegenstande seines Lehens. Im 16. Jahrhunderte ist die Einholung der Einwilligung des Lehensherrn außer Gebrauch gekommen[1]).

Kirchengut durfte ebenfalls nur mit Erlaubnis des Herzogs zu Burgrecht verliehen werden. Wir haben ein Beispiel[2]), wo Herzog Albrecht (1295) seinem Kaplan, Konrad Dechant in Schleintz, erlaubt, die Besitzungen dieser Kirche als Burgrecht zu vergeben; im 16. Jahrhundert hat aber der Landesbrauch zugelassen, das Kirchengut ohne herzogliche Bewilligung zu Burgrecht zu leihen[3]).

Pfandgläubiger durften das ihnen verpfändete Grundstück nur mit Willen des Eigentümers zu Burgrecht leihen[4]).

Entstehung des Erbleiheverhältnisses. Die einfache Verleihung des Grundstückes durch den Eigentümer an den Beliehenen zu erblichem Nutzgenusse gegen vertragsmäßig vereinbarten Zins und eventuelle andere Leistungen dürfte die üblichste Art der Entstehung des Erbleiheverhältnisses gewesen sein. Eine andere, kompliziertere Art der Entstehung war die im Wege der im Lehensrechte üblichen oblatio, welche wir bereits bei der Leihe zu Leibgeding kennen lernten. Der Brauch, sein Eigentum der Kirche oder weltlichen Großen zu schenken um es dann als Leihe zurück zu empfangen, wurde zum Vorbilde eines ähnlichen Verfahrens bei der Leihe zu Burgrecht. Eigentümer schenkten ihr Eigentum geistlichen Instituten oder weltlichen Herren und empfingen es von denselben wieder zurück als Burgrecht mit der Verpflichtung zur Zahlung eines jährlichen Zinses[5]). In der Regel wurden Grundstücke geschenkt und zur Leihe zurückempfangen, doch konnten auch Rechte auf diese Weise verliehen werden[6]). Zuweilen schenkten Eigentümer ihr Gut einem geistlichen Stifte mit der Auflage, dasselbe nicht ihnen, sondern einer dritten Person zu Burgrecht zu verleihen[7]).

---

[1]) Schalk, l. c. 450.
[2]) F. XXI. 75. [3]) Schalk, l. c. 450/1.
[4]) Q. z. G. d. St. W. II. A. I. Bd. 134.
[5]) F. X. 392, F. XI. 200. F. XVI. 258. F. XVIII. 369. F. LI. 574. 691. UB. St. Pölt. 802. 844. Q. z. G. d. St. Wien. I. A. I. Bd. 992. Senckenberg: Selecta iuris IV. 285. (85) Nb. IV. 599/600. (197).
[6]) F. LI. 472. [7]) F. XVIII. 14. F. LI. 525.

Der Zins welcher in allen diesen Fällen von nun an zu zahlen war, kam dem Stifte zugute. Man pflegte ferner Grundstücke zu Eigentum in dieser Absicht zu kaufen, um dann das Eigentum derselben Jemandem zu schenken und das Grundstück zu Burgrecht zu empfangen. Der Käufer kaufte das Grundstück vom Eigentümer und zahlte ihm den Kaufpreis. Nachher übergab der Käufer selbst oder der Verkäufer (auf Bitte des Käufers) das Eigentum des Grundstückes irgend einem Kloster, einer Pfarre, einem Siechhause oder auch einer Privatperson, welche der Käufer bestimmte, mit der Bedingung, das Grundstück dem Käufer gegen einen (regelmäßig sehr geringen) Zins zu verleihen[1]). Wir vernehmen, daß dieser freiwillige Verzicht auf das Eigentum und der Empfang des Grundstückes zu Burgrecht zuweilen fromme Zwecke hatte[2]). Oft konnte aber der Zweck rein praktisch sein. Es kamen Fälle vor, wo Grundstücke von solchen Leuten gekauft wurden, welche infolge ihrer niedrigen sozialen Stellung kein Eigentum erwerben konnten und sich daher mit der Leihe begnügen mußten. Erwarb ein solcher Mann ein Grundstück, dann mußte er sich gleich nach einem Leiheherrn umsehen. Der Verkäufer selbst war nicht immer als Leiheherr erwünscht, besonders wenn er weniger vermögend war und deshalb den Beliehenen in seinem Besitze nicht schützen konnte. Ein mächtiger Leiheherr war aber auch nicht immer willkommen, weil er dem Beliehenen leicht seine Macht fühlbar machen konnte. Der einzige Ausweg war oft: das Eigentum einem geistlichen Stifte zu schenken und das Grundstück zu Burgrecht zu empfangen. Unter dem Krummstabe war der Beliehene genug geschützt und fürchtete nicht, daß ihm der Zins gesteigert würde[3]). Praktische Zwecke sehen wir auch in folgenden zwei Fällen. Eigentümer schenken dem Kloster ihr Eigentum und empfangen es vom Kloster zurück als Burgrecht, um dafür eine Minderung ihrer Dienste, welche sie dem Kloster aus einem ihnen von demselben Kloster verliehenen Hofe schuldeten, zu erwirken[4]). Der Eigentümer schenkt seinen eigenen

---

[1]) F. I. 2. Abt. 94. F. VI. 134. F. XVIII. 156. 217. 218. F. LI. 403. 418. UBHerzgbg. 39. OÖUB. III. 303.

[2]) F. III. 336. 636/7. F. LI. 446. UBHerzgbg. 131.

[3]) F—VI. 109. 125. F. XVIII. 96. F. XXI. 157.

[4]) F. LI. 293.

Hof dem Kloster und nimmt ihn als Burgrecht wieder zurück, um dafür vom Kloster mit einem Mansen beliehen zu werden[1]).

Wir sehen hier also die Erbleihe in denselben drei Formen auftreten, welche der Prekarie des frühen Mittelalters eigentümlich sind. Der letzte Fall bildet gewissermaßen einen Übergang zu einer anderen Art der Entstehung eines Erbleiheverhältnisses.

Schon seit Anfang des XIII. Jahrhundertes sehen wir Erbleihen auf die Weise entstehen, daß Derjenige, welcher eine Erbleihe erwerben wollte, dem Grundeigentümer eine Summe Geldes als Kaufpreis zahlte[2]) und daraufhin vom Eigentümer das Gut in Empfang nahm; doch nicht zu unbeschränktem Eigentume, sondern nur zu einem freien, vererblichen und veräußerlichen Besitze und Genusse. Der Veräußerer behielt das Eigentumsrecht, während nur der Besitz und das Nutzungsrecht auf den Erwerber überging. Zum Zeichen der Anerkennung des Eigentumsrechtes des Verkäufers wurden demselben, seinen Erben und sonstigen Rechtsnachfolgern, von diesem Gute ein jährlicher Zins in vereinbarter Höhe entrichtet, außerdem auch beim Wechsel der Hand des Beliehenen eine Handänderungsgebühr (Anlait und Ablait genannt) gezahlt, wodurch das ganze Rechtsverhältnis alle Merkmale einer Erbleihe bekam und als solche rechtlich behandelt wurde.

Dieses Rechtsgeschäft als einen Kauf und Verkauf mit Vorbehalt einer Rente zu bezeichnen, wäre unrichtig; denn weder wird dabei ein Gut zu Eigentum übertragen, noch kann dem ausbedungenen Zinse der Charakter einer Rente zugesprochen werden. Trotzdem bezeichnen sogar die betreffenden Urkunden dieses Geschäft als einen Kauf. Es wird deshalb zu untersuchen sein, was den Gegenstand des Kaufes bildete. Daß nicht das Grundstück Kaufobjekt war, ist einleuchtend, weil dann durch den Kauf das Eigentum desselben auf den Käufer übergehen würde und der Käufer demnach keinen Zins zu zahlen hätte. Gegenstand des Kaufes konnte daher nur die Besserung des Grundstückes sein d. h. alles, was auf demselben gebaut, gezimmert, errichtet und ausgeführt worden ist, um das Grundstück ertragsfähig zu machen.

---

[1]) F. XI. 191.

[2]) F. III. 320. 412. F. VIII. Anh. 19. F. X. 20. 36. F. XI. 153. 165. 308. F. XVIII. 23. 93. 141. 202. F. XXI. 126. F. LI. 230. 465. 743. UBSt. Pölt. 614. 703. UBHerzgbg. 236. 258. v. Hess, l. c. Beil. VII.



Diese Besserung also wurde um baares Geld verkauft zu Eigentum des Käufers, während das Grundstück selbst nicht verkauft, sondern nur verliehen wurde und daher der Zinspflicht und nicht etwa einer Rentenpflicht unterlag.

Diese wirtschaftliche und rechtliche Scheidung der Besserung und des Bodens und die dadurch ermöglichte Kombination von Kauf und Leihe mußte die Verbreitung der Erbleihe in Österreich wesentlich fördern.

Ohne sie hätte sich die Erbleihe vorwiegend auf öde, unbebaute Grundstücke, auf solche, die im Wege einer oblatio Eigentum des Verleihers wurden, aber dem Schenker zu Burgrecht verliehen werden mußten, und auf remuneratorische Leihen beschränken müssen. Verleihungen sorgfältig bebauter und einträglicher Güter an Leute, denen gegenüber der Eigentümer zu nichts verpflichtet war, waren nur gegen einen Leihezins möglich, welcher in einer dem Ertrage des Gutes angemessenen Höhe stand, was aber diesen Nachteil hatte, daß dieser Zins bei Mißernte oft unerschwinglich war und dann entweder der Zinsmann um seine Leihe oder der Herr um seinen Zins kommen mußte. Ein hoher Zins brachte auch den Nachteil mit sich, daß es dem Beliehenen schwerer fiel, Besserungen an dem Gute vorzunehmen.

Es war daher für den Grundherrn viel günstiger, die Besserung des Bodens zu verkaufen und den Boden selbst zu verleihen [1]. Der Zins, welchen er bezog, war zwar infolgedessen viel kleiner, dafür bekam er aber durch Verkauf der Besserung ein Kapital, über welches er frei verfügen konnte. In einer Zeit, wo Veräußerung von Immobilien oft auf unüberwundene Schwierigkeiten stieß und z. B. das Kirchengut grundsätzlich nicht veräußert werden durfte, Lehengut nicht ohne Bewilligung des Lehensherrn und Familiengut nicht ohne Zustimmung der Erben, war die Möglichkeit, wenigstens den Wert der Besserung flüssig zu machen, umso willkommener. Für den Käufer war wieder der Umstand, daß er das Gut nicht zu Eigentum zu kaufen brauchte, oft vorteilhaft, weil er das Gut um einen umso niedrigeren Preis bekam. Für beide Kontrahenten war aber der Umstand sehr günstig, daß sich sowohl die Höhe des Kaufschillings wie des jährlichen Zinses

[1] Vgl. Wopfner l. c. 92 f.

nach Belieben regeln ließ. Vermochte z. B. der Käufer den ganzen Wert der Besserung nicht zu bezahlen, oder zog der Verkäufer vor, weniger Kapital mobil zu machen, so konnte der Kaufpreis niedriger, der jährliche Zins aber umso höher vereinbart werden. War also z. B. das Gut samt Besserung 30 Pfund Pfennige wert, so konnte der Kaufpreis auf 15 Pfund Pfennige und der jährliche Zins auf 2 Pfund Pfennige festgesetzt werden, währeud er sonst bei Erlegung des ganzen Wertpreises vielleicht bloß etliche Pfennige ausgemacht hätte. Es kam sogar vor, daß kein Kaufpreis gezahlt und nur der Zins entsprechend hoch bedungen, das Geschäft aber trotzdem Kauf genannt wurde[1]). Heute wären wir geneigt, in den Fällen, wo die Besserung nur teilweise oder gar nicht bezahlt wurde, dafür aber der Leihezins entsprechend hoch ausfiel, in dem Zinse zwei Leistungen zu unterscheiden: den Leihezins und eine vorbehaltene Rente für die gekaufte Besserung.

Da bei dieser Art der Erwerbung der Erbleihe das Recht des Beliehenen nicht nur auf die Leihe, sondern auch auf den Kauf der Besserung gestützt war, so wurde es nicht immer Burgrecht, sondern manchmal Kaufrecht genannt[2]).

Die Verleihungsurkunde. Über den Akt der Leihe wurde eine Urkunde aufgenommen, welche gewöhnlich der Verleiher ausstellte. Zuweilen wurde sie in zwei Exemplaren ausgefertigt; das eine behielt der Aussteller, das zweite übergab er dem Beliehenen[3]). Manchmal stellte aber der Beliehene eine Urkunde aus, in welcher er sich zur Zahlung des Zinses und zu etwaigen anderen Pflichten bekannte, was besonders oft dann geschah, wenn er im Wege eines Kaufes vom Verleiher oder vom Beliehenen das Burgrecht durch die Hand des Leiheherrn erwarb. Kam die Verleihung auf Veranlassung des Herzogs oder eines Großen zustande, dann stellten dieselben die Urkunde aus[4]). Beim Wechsel in der Person des Leiheherrn (z. B. nach neuer Abtwahl)

[1]) F. XI. 308. F. XVIII. 311. F. XXXIII. 279. F. LV. 2069. Q. z. G. d. St. Wien II A. I Bd. 1057. 1059.

[2]) UB. St. Pölt. 434. UB. Kremsm. 140, — J. v. Kalchberg. Über Ursprung und Beschaffenheit der Urbarialabgaben in Innerösterreich. (Hormayrs Archiv IX. (1818). No. 112, S. 441).

[3]) OÖUB. III. 407.

[4]) F. X. 127. 135. F. XVI. 2. Tl. 8.

oder beim Verluste der Leiheurkunde pflegte man um Erneuerung derselben einzukommen[1]).

Burgrecht und Lehen. Die Leihe zu Burgrecht fand eine solche Verbreitung, daß sie sogar andere Formen der Grundleihe zu verdrängen begann. Als besonders gefährlicher Konkurrrent zeigte sich das Burgrecht den kleinen Lehen, d. i. solchen Lehen, deren Gegenstand kleinere Grundstücke und deren Träger Kleinbürger oder unfreie Ritter waren. Leistungen und Dienste dieser Lehensmänner trugen den Stempel der Unfreiheit, während die Beleihung mit Burgrecht keine Minderung der persönlichen Stellung des Beliehenen bewirkte. Es galt daher als eine Gnade des Lehnsherrn, welche für treue Dienste erwiesen wurde, wenn er seinen Mannen Grundstücke, die sie zu Lehen innehatten, zu Burgrecht verlieh[2]). Wir sehen aber, daß auch die Verleiher der Leihe zu Burgrecht den Vorzug gaben. Wir finden Fälle, wo der Lehnsherr das erledigte Lehen nicht zu Lehen, sondern zu Burgrecht verlieh[3]). Kirchen und Klöster, welche im Wege einer Schenkung, oder auch entgeltlich, von den Lehensherren Grundstücke erwarben, verliehen dieselben den früheren Lehensmännern zu Burgrecht, zumal da dieselben sich nicht nur ausdrücklich bereit erklärten, aus Lehensmännern Burggenossen zu werden, sondern darum sogar baten[4]). Ja, aus einem Lehensmanne eines weltlichen Herrn klösterlicher Burggenosse zu werden, war auch eines Geldopfers wert. Lehensmänner kauften ihren Lehnsherren das Eigentum ab, die Lehensherren übertrugen das Eigentum dieser Grundstücke an geistliche Stifter, welche sie wieder den Käufern zu Burgrecht verliehen[5]). Dem Propste von Klosterneuburg übergaben einmal fünf Ritter all' ihr Eigen und Lehen, um es vom Kloster zu Burgrecht zu empfangen[6]).

Durch Verwandlung kleiner Lehen in Burgrechte bildete sich eine neue Form der Grundleihe aus, welche sich vom rittermäßigen

[1]) OÖUB. IV. 18. 107. VII. 9. 297. 461.

[2]) UB. St. Pölt. 517. F. XXXIII. 263.

[3]) F. I. 120 (1) F. X. 11. F. XXI. 97. F. XXVIII. 584. F. II. 1803.

[4]) F. X. 53. 54. 167. 168. F. XVIII. 92. 207. F. XXI. 140. 196. Q. z. G. d. St. Wien I A. I. Bd. 354.

[5]) F. III. 403—5, 592—4. F. VI. 65. 66. 77. F. X. 55. F. XXI. 112 UB. Herzgbg. 110.

[6]) F. X. 273.

Lehen dadurch unterschied, daß der Beliehene seinem Lehensherrn einen Zins entrichten mußte[1]).

Diese Form der Leihe wurde Burgrechtslehen genannt[2]). Nach Schalk[3]) ist Burgrechtslehen mit dem Beutellehen identisch. Es ist bezeichnend, daß solche Beutellehen nicht bloß von Leuten niederen Standes erworben wurden; auch höher gestellte Personen kauften Beutellehen und ließen sich mit ihnen beleihen; was aber übel genommen wurde. In einer Urkunde gebietet Herzog Albrecht dem Abte von Kremsmünster, nicht zu dulden, daß die Beutellehen des Klosters an Herrn, Ritter, Knechte oder Bürger verkauft werden, und untersagt ihm, solche Käufer mit Beutellehen zu beleihen[4]). Einen ganz sonderbaren Fall der Verbindung eines Lehens mit einer Leihe zu Burgrecht liefert eine Urkunde von St. Florian aus dem Jahre 1292[5]), in welcher ein Weingarten tytulo feodali verliehen wird, aber gegen jährlichen Zins von sechs Fässern Wein, außerdem aber der Beliehene verpflichtet wird 11 Pfennig pro iure civili zu zahlen.

Der gegenseitige Einfluß der Lehens- und Burgrechtsverhältnisse findet einen Ausdruck darin, daß man sich auch zur Bezeichnung der Verleihung zu Burgrecht des Ausdruckes infeudatio (iuris civilis[6]) bediente. Bezeichnend sind auch Fälle, wo die Burggenossen dem Burgherrn einen Fidelitätseid schwören[7]).

Rechte des Leiheherrn. Der Burgrechtszins. Die erste Pflicht des Beliehenen war die Zinspflicht. Nur selten und auch damals nur für die ersten Jahre der Leihe waren die Beliehenen der Zinspflicht enthoben; sonst bildete sie eine Regel, die keine Ausnahme gestattete. Der Zins war entweder Geld oder Fruchtzins, oft aber wurde er teils in Geld teils in Frucht geleistet und zwar einmal im Jahre oder ratenweise zwei- oder dreimal im Jahre. Als Zahlungstage wurden regelmäßig Feiertage (Weihnachten, Ostern, Pfingsten) oder gewisse Heiligentage (St.

---

[1]) Schalk l. c. 449/51. F. X. 419.

[2]) F. XI. 200. UB. St. Pölt. 826. UB Herzgbg. 369. F. LII. 1104. 1393. F. LV. 1803. 1832. Blätter 29. 317/8.

[3]) l. c. 450. [4]) UB. Kremsm. 280.

[5]) OÖUB. IV. 190.

[6]) F. I. 2. Abt. 45. F. XI. 200.

[7]) OÖUB. IV. Anh. 19. F. X. 11.



Georgstag, St. Michaelstag, St. Martinstag, St. Kolomanstag) festgesetzt. Der Fruchtzins bestand aus Naturalien verschiedenster Art wie Weizen, Hafer, Korn, Gerste, Mehl, Brot, Käse, Schmalz, Wachs, Salz, Schafe, Gänse, Hühner, Eier. Die Höhe des Zinses war sehr verschieden. Manchmal wurde sie nach Einheiten bestimmt und man zahlte z. B. von einem Joch Acker 1 Helbling oder 1 Pfennig; aber auch 20 Pfennig und mehr. Was die Zahlung des Zinses anbelangt, so war der Brauch verschieden. Bald war es Sache des Burgherrn, den Zins persönlich oder durch seinen Boten zu erheben, bald wieder des Beliehenen dem Burgherrn den Zins persönlich oder durch seinen Boten zu bringen[1]).

Weigerte sich der Burgherr den Zins anzunehmen, dann sollte man nach dem Wiener Stadtrechtsbuche[2]) das Geld beim Richter erlegen, welcher es versiegelt so lange behalten sollte, bis sich der Burgherr gemeldet hat.

Als allgemeine Regel galt, daß von der Zinspflicht weder Mißwachs befreit, noch Elementarschäden (z. B. durch Hagel oder Brand verursachte). Sogar der Krieg im Lande entschuldigte Rückstände in der Zinszahlung nicht, und der Beliehene schuldete den Zins auch trotz Vernichtung der wirtschaftlichen Gebäude, des Inventars und der Jahresfrucht[3]). Es galt schon als besondere Gnade des Grundherrn, wenn er in solchen Fällen dem Burggenossen eine einjährige oder gar längere Frist zur Entrichtung des schuldigen Zinses bewilligte[4]).

Andere Abgaben und Leistungen. Manchmal beschränkte sich die Leistungspflicht des Beliehenen auf den Zins in Geld oder Frucht; oft aber legte ihm der Burgherr noch andere Pflichten auf. Zu diesen gehörten Leistungen besonderer Art, z. B. das Backen eines bestimmten Quantums Brotes für den Burgherrn oder die Zahlung des Backlohnes im Falle, wenn das Gebäck nicht zufriedenstellend wäre. Bei Leihen von Mühlen wurde das Mahlen für den Bedarf des Burgherrn umsonst oder um einen bestimmten Lohn ausbedungen. Es geschah ferner, daß der Burgherr, welcher von seinen Grundholden allerlei Steuern

[1]) ÖW. VIII. 139. 971. 15. 975. 32.
[2]) l. c. Art. 123.
[3]) OÖUB. III. 407. VII. 556. VIII. 536. 756.
[4]) OÖUB. III. 598, IV. 372, Anh. 67, 73.

(Papststeuer, Fürstensteuer) erhob, auch die Burggenossen veranlaßte, dieselben mitzutragen. Oft wurden sie noch zu anderen Abgaben und Zahlungen verpflichtet, welche entweder allgemein Dienst, Fürgeding, Weisung genannt wurden oder besondere Namen führten, wie z. B. Schnittpfennige, Schreibpfennige, Mahlpfennige, Bausteuer, (steura culture), Weinfuhr (ductura vini), Forstrecht, Todrecht. Sehr oft unterlagen die Burggenossen der Vogtei des Burgherrn; was auch Abgaben nach sich zog[1]), welche Vogtrecht (steura advocatie, ius advocatie), Vogtsteuer, Vogthafer, Vogtfutter hießen. Manche Burggenossen wurden verpflichtet, dem Verleiher selbst oder seinen Boten auf dem Gute Nachtquartier zu gewähren und ihnen das sonst Nötige zu liefern, falls sie bei ihnen einkehrten. Bezeichnend ist es, daß dieser Dienst, nahtselde genannt, schon zu den officia servitutis zählte[2]). Sogar Frondienste wurden den Burggenossen aufgelegt und manchmal ganz allgemein gesagt, daß sie dieselben Dienste zu verrichten haben wie andere Grundholden[3]). Gegen Ende des 16. Jahrhunderts waren die Burggenossen in den Gütern des Stiftes Klosterneuburg schuldig, jährlich zwölf Tagewerke zu roboten[4]). Der Brauch, den Burggenossen allerlei Abgaben, Steuern, Dienste und Robot aufzulegen war derartig verbreitet, daß bei zahlreichen Leiheverträgen ausdrücklich hervorgehoben wurde, daß der Beliehene bloß zur Zinsleistung sonst aber zu keinen Abgaben, Diensten oder Leistungen verpflichtet sei. Trotzdem wurde das Burgrecht oft „freies Burgrecht" genannt, weil alle diese Dienste bloß den Charakter von Grundlasten hatten und die persönliche Freiheit und die Freizügigkeit der Beliehenen nicht beeinträchtigen[5]).

Sicherung des Leihezinses. Für den Leihezins und andere im Leiheverhältnisse begründete Obliegenheiten haftete grundsätzlich einzig und allein das verliehene Grundstück selbst

---

[1]) v. Inama l. c. III/1. 398/9 über Weisat Wopfner l. c. 135.

[2]) F. XI. 255.

[3]) F. I. 2 Abt. 90. F. III. 675/7. F. X. 154. F. XVI. 260. 282. 292. 339. F. XVIII. 223. F. XXI. 60. F. XXXIII. 283. 299. F. LI. 715. UB. Kremsm. 140. UB. St. Pölt. 405. v. Hess l. c. Beil. I.

[4]) ÖW. VIII. 5. 32. 75.

[5]) Werunsky, l. c. 38.

und der Grundherr konnte sich deshalb für etwaige Rückstände weder an die Person des Beliehenen oder seiner Erben, noch an dessen außerhalb des Gutes befindliches Vermögen halten. Die auf dem Leihegute befindlichen Mobilien hafteten aber für den Leihezins und der Grundherr hatte das Recht der Pfändung derselben. Dieses Recht wird in manchen Leihcurkunden als ein allgemein in Österreich geltendes Recht des Leiheherrn anerkannt[1]. Wenn aber das Leihegut samt Mobilien keine genügende Sicherheit bot, so mußte der Beliehene ein anderes Grundstück oder ein anderes Vermögensobjekt, ja etwa sogar sein ganzes Vermögen, anweisen (zu Ebenteuer setzen), aus welchem dann der Burgherr die Befriedigung seiner Forderungen beanspruchen konnte[2].

Das Aufsichtsrecht. Es wird in manchen Leiheurkunden der Pflicht des Beliehenen Erwähnung getan das Grundstück zu rechter Zeit und auf entsprechende Art zu bebauen und es durch die ganze Dauer des Leiheverhältnisses in gutem Bauzustande zu erhalten. Verliehene Gebäude, wie z. B. Mühlen, mußten im guten Zustande erhalten werden, widrigenfalls das Gericht nach Anhörung zweier kundiger Männer, welche die Mühle auf ihren Bauzustand geprüft und „baulos“ gefunden hatten, dieselbe dem Burgherrn einantworten konnte. Aus diesen Pflichten des Beliehenen ist folgerichtig auf das Recht des Leiheherrn, den Zustand des Leiheobjektes zu beaufsichtigen, zu schließen.

Das Konsensrecht bei Veräußerungen oder Belastungen. Es galt als Regel, daß der Burggenosse sein Burgrecht nur mit Wissen und Willen seines Burgherrn veräußern darf[3]. Das Veräußerungsgeschäft mußte in Gegenwart des Leiheherrn und durch seine Hand abgeschlossen werden, was anfangs im wörtlichen Sinne geschah, weil der Burgherr dabei seine Hände auf den Neuerwerber legte[4]. Der Verkäufer mußte das Gut dem Burgherrn auflassen, wonach der Käufer dasselbe vom Burgherrn in Empfang nahm. War der Burgherr abwesend, so wurde ihm das Burgrecht brieflich aufgelassen mit der Bitte, es dem neuen

[1]) F. XVI. 202. 280. 282. 292. 316. OÖUB. VIII. 338. 562. 663.

[2]) F. XVIII. 258. U. B. St. Pölt. 391. OÖUB. VIII. 536. Q. z. G. d. St. Wien II. A. I. Bd. 1207. Staufer l. c. 54/5.

[3]) OÖUB. IV. 506.

[4]) F. XXI. 53. . . . porreximus sibi desuper manus nostras“ . . .

Erwerber zn leihen, und der Verkäufer mußte dem Erwerber für die Bestätigung des Kaufes durch den Burgherrn Gewähr leisten[1]). Zahlreiche Leihebriefe, in welchen dem Beliehenen das Recht, das Burgrecht zn verkaufen, ausdrücklich eingeräumt wird, knüpfen doch die Bedingnng daran, daß der Kauf nnr mit des Burgherrn Hand, beziehnngsweise mit seinem Willen, zustande kommen darf. In einigen Fällen finden wir sogar die Bestimmnng, daß bei eigenmächtiger Veränßerung das Gut dem Burgherrn verfallen soll[2]). Es sind uns ferner zwei Urteile bekannt, welche Güter, die ohne Mitwirknng des Burgherrn veränßert waren, demselben zuerkennen. Ein Urteil beruft sich dabei auf das Landrecht[3]).

Denselben Standpunkt nimmt auch das Wiener Stadtrechtsbuch ein. Der Käufer eines Bnrgrechtes soll dasselbe binnen Jahr und Tag vom Burgherrn in Empfang nehmen. Versäumte er das zu tun, dann darf der Burgherr das Bnrgrecht verkaufen, versetzen oder verleihen wem er will. Doch — meint der Verfasser — sollten die Burgherren in solchen Fällen Gnade üben, weil der Käufer doch ein besseres Recht zu dem Burgrechte habe als ein Fremder[4]).

Nach demselben Stadtrechtsbuche hat der Käufer des Bnrgrechtes im Falle, daß ihm sein Kauf streitig gemacht wird, zn beweisen, daß ihm das Burgrecht vom Burgherrn aufgegeben worden ist[5]).

Des Konsenses des Burgherrn wird in der Veräußerungsurkunde entweder ausdrücklich Erwähnung getan unter gleichzeitiger Siegelnng der Urkunde mit dem Siegel des Burgherrn oder es genügte das bloße Siegel des Burgherrn ohne besondere Erwähnnng seines Konsenses. Die Einwilligung des Burgherrn wurde bei allen Veräußerungen eingeholt, sowohl bei Verkäufen wie bei Schenkungen des Burgrechtes, mochten auch diese Schenknngen frommen Zwecken dienen, den Ehegatten oder das Kind des Geschenkgebers bei Lebzeiten desselben bedenken oder Schenkungen auf den Todesfall sein. Nach dem Wiener Stadt-

[1]) OÖUB. VI. 245. 246. Q. z. G. d. St. Wien II A. II. Bd. 2165. Nb. VI. 497. nr. 6.

[2]) F. XVI. 287. F. LI. 429. 488.

[3]) F. XVI. 252. F. XVIII. 308.

[4]) l. c. Art. 120. [5]) l. c. Art. 88.

rechtsbuche ist die Einholnng der Einwilligung des Burgherrn entbehrlich, wenn die Eltern ihrem Kinde das Burgrecht schenken, aber unerläßlich, wenn sie ihm dasselbe verkaufen[1]. Der Burgherr durfte im voraus seine Einwilligung zur Veräußerung des Burgrechtes von der Bedingung abhängig machen, daß es nur an eine solche Person veräußert werde, welche er zum Burggenossen geeignet finden wird. Als geeignet wurden vorzugsweise Bauern und Holden bezeichnet, während sich die Burgherren oft dagegen verwahrten, daß Burgrechte an Klöster, an Edle, Ritter, Bürger oder Juden verkauft wurden[2]. Ein vom Stifte Göttweig bestellter Amtmann mußte einen Revers ausstellen, durch welchen er sich schriftlich verpflichtete, ohne Wissen und Willen des Klosters kein Burgrecht einem Nicht-Bauer zu leihen[3].

Daß der Burggenosse im Falle echter Not sein Burgrecht auch ohne Einwilligung des Burgherrn verkaufen durfte, ist sehr wahrscheinlich; doch lassen uns die beiden Urkunden, die die echte Not des Burggenossen bezeugen, darüber im Zweifel, ob sie durch ihr Zeugnis die mangelnde Einwilligung des Burgherrn oder etwa der Erben des Verkäufers ersetzen[4].

Gerät der Burggenosse mit seinem Burgherrn in einen gerichtlichen Streit und wird das Burgrecht unterdessen verkauft, so erfolgt nach dem Wiener Stadtrechtsbuche das Aufnehmen des Burgrechtes von dem Verkäufer und die Übergabe desselben an den Käufer durch das Gericht[5].

Die Einwilligung des Burgherrn mußte auch zu Verpfändungen oder Versetzungen des Burgrechtes eingeholt werden. Der betreffende Akt kam mit seiner Hand zustande, und er versah die aufgenommene Urkunde mit seinem Siegel. Seine Einwilligung war um so notwendiger, als die Pflicht zur Zahlung des Zinses manchmal der Pfandgläubiger übernahm[6]. Wir be-

---

[1]) l. c. Art. 116.

[2]) F. X. 36. 73. 154. F. XVI. 199. F. XXI. 60. F. XXIII. 398 (S) F. XXXIII. 279. 301. F. LI. 715. F. LII. 978. UB. St. Pölt. 380.

[3]) F. LII. 978.

[4]) F. X. 151. 342. Winter. Beiträge zur niederösterr. Rechts- und Verwaltungsgeschichte, Blätter d. Ver. f. Lk. v, NOE. NF. XVII Jhrg. 1883. Stadtrecht Bischof Albrechts II. von Passau für St. Pölten v. 1338, Art. 43.

[5]) l. c. art. 123. [6]) F. XVI 269. UB Herzgbg. 38.

gegnen daher selten Fällen, wo des Konsenses des Burgherrn keine Erwähnung getan wird[1]. Der Burgherr konnte seine Einwilligung von gewissen Bedingungen abhängig machen und z. B. verlangen, daß das versetzte Burgrecht binnen Jahresfrist ausgelöst werde[2]. Es scheint auch, daß dem Burgherrn das Recht der Auslösung zukam[3].

Die Pflicht des Burgherrn, sein Bnrgrecht nur mit der Hand des Burgherrn zu versetzen oder zu verpfänden, kennt auch das Wiener Stadtrechtsbuch[4], welches in dieser Hinsicht so konseqnent vorgeht, daß es, falls der Bnrggenosse, nachdem er mit Wissen und Willen seines Burgherrn eine Anleihe gemacht hat, dann ohne dessen Willen weitere Anleihen macht, das Pfandrecht bloß der ersten Anleihe, nicht aber den folgenden zuerkennt, so daß der Gläubiger um die folgenden so klagen muß, als ob er sie ohne Pfand gegeben hätte[5]. Der Burgherr ist aber verpflichtet, über die dnrch seine Hand gemachten Verpfändungen getreue Auskunft zu geben, widrigenfalls er für den Schaden haftet[6]. Nicht bloß die Bestellung, sondern auch die Auslösung des Pfandes mußte mit der Hand des Burgherrn geschehen[7].

Der Verpfändung des Burgrechtes war die Hingabe desselben zur Sicherstellung der Verpflichtungen des Burggenossen dritten Personen gegenüber gleichgestellt, so daß auch in diesen Fällen die Sicherstellung mit der Hand des Burgherrn gegeben werden mußte[8]. Solche Hingaben zur Sicherstellung fanden häufige Anwendungen im Prozeßverfahren, wo anf diese Weise Prozeßkautionen (sogenannte Ebenteuer) gegeben wurden. Sollte ein Bnrgrecht zu Ebenteuer gesetzt werden, so war die Einwilligung des Burgherrn dazu erforderlich[9]. Im nichtstreitigen Verfahren wurden oft Morgengaben oder Widerlagen auf den Burgrechtsgründen mit der Hand des Burgherrn sichgergestellt[10]. Auch die Belastung der Burgrechtsgründe mit Renten, mochte sie fromme oder welt-

---

[1] F. XXXIII. 269. F. LI. 828. UB. St. Pölt. 816.
[2] F. X. 123. [3] UB Hrzgbg. 204. [4] l. c. Art. 134. 135.
[5] l. c. Art. 137. [6] l. c. Art. 139. 140. [7] l. c. Art. 136.
[8] l. c. Art. 81. F. LII. 1287.
[9] l. c. Art. 117.
[10] F. III. 469, 70. F. XVIII. 419. F. LI. 508. 783. F. LII. 1518. 2074. 2075. Senckenberg, Sel. iuris T. IV. 241 (53).

liche Zwecke haben, mußte mit Einwilligung des Burgherrn geschehen.

Nur dann wurde die Gewere des zu Burgrecht verliehenen Grundstückes ohne Mitwirkung und Willen des Burgherrn einem Dritten übergeben, wenn das Objekt wegen einer auf ihm haftenden Schuld dem Gläubiger gerichtlich eingeantwortet[1]) oder im Wege einer staatlichen Konfiskation dem bisherigen Besitzer abgenommen und Jemand anderem gegeben wurde[2]).

Die Mitwirkung des Grundherrn bei den Geschäften, welche das ihm zinspflichtige Grundstück betrafen, und die übliche Siegelung der betreffenden Urkunde mit seinem Siegel zog Verbindlichkeiten nach sich. Haftete doch der Grundherr dem Käufer beziehungsweise dem Pfandgläubiger für die richtige Auskunft über das Grundstück[3]). Grundherren versuchten daher durch Einschaltung der Worte: „uns ohne Schaden“ in die betreffende Urkunde diesen Verpflichtungen auszuweichen. Doch Herzog Albrecht III. verbot im J. 1366 den Gebrauch dieser Klausel[4]).

Merkwürdigerweise sind uns keine Urkunden mit dieser Klausel (uns ohne Schaden) weder aus der Zeit vor diesem Erlasse noch nach demselben erhalten.

Um eventuellen Vermögensschäden zu entgehen, ließen sich die Grundherren von den Beliehenen Bürgen stellen, welche geloben mußten, ihnen jeglichen Schaden, der ihnen aus der Bestätigung eines Kaufbriefes entstehen könnte, zu ersetzen[5]).

Trotzdem die Zustimmung des Burgherrn zur Veräußerung des Burgrechtes als bindende Regel angesehen werden kann, begegnen wir oft Urkunden, in welchen die Beliehenen ihre Burgrechte veräussern, ohne daß der Zustimmung ihrer Burgherren auch nur Erwähnung getan wurde.

In den meisten dieser Fälle sind es geistliche Stifter, Herren oder Ritter, welche Grundstücke zu Burgrecht besaßen[6]). Auch zu frommen Stiftungen schenkten sie ihre Burgrechte ohne Zustimmung der Burgherren[7]). Es wird sogar im voraus in manchen

[1]) F. XVIII. 250.
[2]) Wiener Skizzen aus dem MA von Schlager: 1835. Ste 61. Beil. 7.
[3]) l. c. Art. 139. 140. [4]) Tomaschek; l. c. LXX.
[5]) F. XVIII. 332.
[6]) z. B. F. X. 134. 271 340. 487. [7]) z. B. F. XVI. 2. 109. 125.

Leiheverträgen dem Beliehenen das freie Veräußerungsrecht ausdrücklich eingeräumt und höchstens nur die Verwahrung gemacht, daß dadurch die Rechte des Verleihers ungeschmälert bleiben [1]). Alle diese Fälle deuten aber schon auf die Lockerung des Leihebandes, deren baldige Folge das Herabsinken des Rechtes des Burgherrn zum bloßen Zinsrechte ist [2]).

An den österreichischen Quellen kann man dieselben drei Entwickelungsstufen der Erbleihe beobachten, welche Jaeger [3]) in Straßburg entdeckte. Auf der ersten Stufe geschieht die Veräußerung durch Vermittelung des Leiheherrn, indem das Burgrecht ihm aufgelassen und von ihm dem Erwerber zu Leihe gegeben wird. Auf dieser Stufe geschieht noch die Veräußerung mit der „Hand" des Burgherrn. Auf der zweiten Stufe entfällt die Verleihung durch den Burgherrn und sein bloßer Konsens oder die Siegelung der Urkunde mit seinem Siegel genügt. Auf der dritten Stufe wird des Burgherrn keine Erwähnung mehr getan und sein Recht verflüchtigt sich zum bloßen Zinsrechte.

Die Handänderungsgebühr. Beim Verkaufe des Burgrechtes zahlten beide Kontrahenten dem Burgherrn eine Gebühr. Die vom Verkäufer entrichtete Gebühr hieß Ablait, die vom Käufer entrichtete Anlait [4]). Sie wurden immer in Geld geleistet und der Betrag der Ablait glich meistenteils dem der Anlait. Die Höhe dieser Gebühren war verschieden (1, 2, 12, 15, 20, 30, 60 Pfennig). Manchmal wurde sie nach Größe und Gattung jedes Grundstückes bemessen, z. B. von jedem Joch Acker 4 Pfennig, von jedem Morgen Wiese 1 Pfennig. Wurde während eines gerichtlichen Streites zwischen dem Burgherrn und dem Burggenossen das Burgrecht verkauft, dann sollte man (nach dem Wiener Stadtrechtsbuche) die An- und Ablait versiegelt beim Gericht für den Burgherrn erlegen [5]). Verlangte der Burgherr für An- und Ablait zu viel, so hatte der Schuldner nach dem Stadtrechte des Herzogs Albrecht I. für Wien (1296) den Stadtrat davon in Kenntnis zu setzen, welcher

[1]) F. XVI. 178. F. XXXIII. 267. UBSt. Pölt. 614. UBHerzgbg. 294.

[2]) Arnold: l. c. 153.

[3]) l. c. 47 ff.

[4]) Dr. Friedrich Ortloff. Grundzüge eines Systems des Teutschen Privatrechts . . . Jena 1828, S. 424.

[5]) l: a art. 123.

dem Burgherrn die gebührende An- oder Ablait selbst anbot. Nahm sie der Burgherr nicht an, so erlegte sie der Schuldner beim Stadtrate und wurde dadurch seiner Pflicht ledig [1]).

Das Vorkaufsrecht. Dieses Recht entwickelte sich aus dem Konsensrechte des Leiheherrn [2]). Bei Verleihungen zu Burgrecht räumten die Burgherrn den Beliehenen manchmal das Recht der Veräußerung nur mit dem Vorbehalte ein, daß dem Burgherrn und seinen Rechtsnachfolgern das Vorkaufsrecht zukomme. Der Burggenosse mußte dann das Gut zuerst dem Burgherrn zum Kaufe anbieten und zwar öffentlich („vor allen Leuten") und ihm einige Tage oder gar Wochen Bedenkzeit gewähren. Erst nach erfolglosem Verlaufe dieser Zeit durfte der Burggenosse das Gut einem anderen verkaufen [3]).

Das Veräußerungsrecht. Der Burgherr durfte begreiflicherweise als Eigentümer sein Eigentum frei veräußern, ohne auf den Burggenossen Rücksicht zu nehmen, welcher durch diese Veräußerung einen neuen Burgherrn bekam. Wir sind nur zwei Fälle anzuführen in der Lage, wo die Burgherrn ihren Burggenossen das Versprechen geben, ihr Eigentum ohne Zustimmung der Beliehenen an Niemanden zu veräußern [4]). Sonst wird in den Veräußerungsurkunden der Einwilligung des Burggenossen, welcher in der Urkunde genannt wird, keine Erwähnung getan, und zwar sowohl dann, wenn der Burgherr sein Eigentum einer frommen Stiftung schenkt, wie wenn er es verkauft.

Das Herabsinken des Eigentumsrechtes des Burgherrn zu einem bloßen Zinsrechte ist auch aus den Veräußerungsurkunden solcher Burgherrn deutlich zu ersehen. Als Gegenstand des Verkaufes, des Tausches oder der Schenkung wird nicht, wie sonst, die Eigenschaft der zu Burgrecht verliehenen Grundstücke samt dem Rechte zum Bezuge des Burgrechtszinses bezeichnet [5]), sondern

---

[1]) Tomaschek. Die Rechte und Freiheiten der Stadt Wien, XXIII. (16).

[2]) Arnold l. c. 154.

[3]) F. X. 154. F. XVIII. 311. F. XXIII. 398 (8) F. XXXIII. 263. F. LV. 2069. UB. St. Pölt. 253. 763. OÖUB. III. 303. 335. 446. IV. 87. VIII. 466. 523. 560. 589. 756.

[4]) F. XXI. 112. F. XXXIII. 145. Jaeger l. c. 25.

[5]) F. VI. 64. F. X. 321. F. XI. 311. F. XVI. 39. F. XXXIII. 297. F. LI. 207. UBSt. Pölt. 746.

bloß der Grundzins als das einzige erwähnenswerte Recht, welches den Eigentümer mit diesem Grundstücke verknüpfte[1]).

Die Gerichtsbarkeit. Die mittelalterliche Anschauung über die Grundherrlichkeit brachte es mit sich, daß die Grundherrn über die auf ihrem Grund und Boden Ansässigen private Gerichtsbarkeit ausübten. Diese Gerichtsbarkeit stand daher auch den Burgherren über die Burggenossen zu, und damit erklärt sich auch die Pflicht, der wir oft begegnen, zu den vom Burgherrn anberaumten Gerichtstagen (placita) zu erscheinen oder wenigstens an diesen Tagen bestimmte Abgaben zu leisten[2]). Vorsitzender des grundherrlichen Gerichtes war der Grundherr selbst oder sein Amtmann als Stellvertreter. Für die Frage, in welchem Maße der Burggenosse der Gerichtsbarkeit des Burgherrn unterlag, mußte sowohl der Stand, dem der Burggenosse selbst angehörte, wie auch der Stand des Burgherrn den Ausschlag geben. Daß Burggenossen, welche Bauern oder Holden waren und ein Kloster oder einen weltlichen Großen zum Burgherrn hatten, dessen Gerichtsbarkeit in allen bürgerlichen und sogar Strafsachen unterliegen konnten, ist einleuchtend. War aber ihr Burgherr minder begütert oder gar ein Bürger, so mußte er die Gerichtsbarkeit über seine Burggenossen wohl mit jemandem teilen, also mit dem Dorf- oder Hofmarkrichter oder mit dem Landrichter[3]). Burggenossen ritterlichen oder bürgerlichen Standes verloren durch die Beleihung mit einem Burgrechte ihren Gerichtsstand nicht und konnten schon deshalb nicht in allen Rechtssachen vor dem Gericht ihrer Burgherren belangt werden. Es galt aber doch als Grundsatz, daß in allen Rechtshändeln, welche das Burgrecht zum Gegenstande hatten, das Gericht des Burgherrn zu entscheiden habe[4]). Dies selbst dann, wenn der Burgherr selbst als Partei auftrat. Nur führte er dann den Vorsitz nicht persönlich, sondern

[1]) F. XVI. 238. 274. F. XVIII. 212. 366, 395.

[2]) F. X. 189. OÖUB. I. 604/6 nr. 270. Ste. 612. nr. 286. OÖUB. VII. 264. 461. VIII. 52. 120. 466. 523. 756.

[3]) Luschin v. Ebengreuth, Geschichte des älteren Gerichtswesens in Österreich 174.

[4]) OÖUB. III. Anh. 1. 2. UBHerzgbg. 70. F. XXXIII. 256. Wiener Skizzen aus dem Mittelalter von I. E. Schlager. Wien 1836. Die Wiener Hofschranne im Jahre 1370 und ihr ferneres Schicksal. 72 ff.

setzte an seiner Statt einen Anderen, welcher mit Beisitzern als Urteilern die Sache entschied[1]).

An diesem Grundsatze begann man aber in den Städten schon in der zweiten Hälfte des XIII. Jahrhundert zu rütteln. Die grundherrliche Gerichtsbarkeit wurde hier den privaten Grundherren allmählich entzogen und dem Stadtrichter und den Bürgern zugewiesen[2]). So bestimmte Herzog Albrecht I. in seinem Privileg für die Stadt Wien (1296)[3]); daß die Wiener Bürger um Eigen und um Burgrecht, welches im Burgfrieden der Stadt gelegen ist, sich nur vor dem Stadtrichter verantworten sollen, der Burgfriede aber so weit reichen soll, wie weit die städtische Gerichtsbarkeit reicht. Damit waren die richterlichen Befugnisse der Grundherrn in Wien und Umgebung geradezu aufgehoben.

Das Wiener Stadtrechtsbuch ging noch weiter. Wegen Burgrechts, welches in der Stadt gelegen ist oder zwar außerhalb der Stadt gelegen, jedoch von der Stadt besteuert ist, darf man nur vor dem Stadtrichter klagen. Nur wenn das Burgrecht draußen „in dem Gen" liegt, dann soll man es vor dem Burgherrn verantworten. Sind aber Burgherr und Burggenosse Wiener Bürger, dann gehört das Burgrecht vor den Gerichtsstand des Stadtrichters, auch wenn es außerhalb des Stadtgebietes liegt[4]). Nur dem Abt von den Schotten und anderen Grundherrn: „die besunder gericht haben und[5]) gült und umb ander sach in disem purkfrid" räumt das Wiener Stadtrechtsbuch den Gerichtsstand, doch nur insoferne ein, daß man vor ihrem Grundgerichte um rückständige Rente (genannt Burgrecht) von den ihnen zinspflichtigen Objekten klagen kann. Ist aber der Beklagte nicht mit der Rente, sondern mit dem Grundzinse (Burgrechtszinse) im Rückstand, dann dürfen ihn der Abt von den Schotten und die anderen Grundherren nicht vor dem eigenen Grundgericht, sondern nur vor dem Stadtrichter und der Bürgerschranne belangen[6]).

Obige Grundsätze finden wir in der damaligen Gerichtspraxis teilweise durchgeführt. Es gab wirklich in Wien Grundherrn, die ihre Gerichtsgewalt zu Gunsten des Stadtrichters eingebüßt hatten,

[1]) Luschin l. c. 181 ff. F. Ll. 744.
[2]) Luschin l. c. 214 ff.
[3]) Tomaschek l. c. XXIII. [4]) l. c. Art. 119. Art. 90.
[5]) sollte eher „umb" sein. [6]) l. c. Art. 126

Wir lesen, daß beim Abschlusse eines Rentenkaufvertrages die Kontrahenten in Gegenwart des Grundherrn ausdrücklich bestimmten, daß im Falle von Nichtzahlung der Rente die Bürgerschranne zu Wien (also nicht der Grundherr) ihren Gerichtsstand bilden wird[1].

Die Wiener Stadschranne fällte Urteile, laut welchen sie die mit Renten belasteten Häuser in Wien den Gläubigern zuerkannte, ohne auch nur den Namen der Grundherrn dieser Häuser zu nennen[2].

Die Beschränkung der grundherrlichen Gerichtsbarkeit des Schottenabtes und anderer mächtiger Grundherrn zeigte sich jedoch in der Praxis undurchführbar. Der Abt und seine Amtleute dachten nicht daran, den dem Schottenkloster rückständigen Grundzins vor dem Stadtgerichte einzuklagen, sondern belangten den Schuldner vor ihrem Grundgericht[3]. Nur die Gerichtsbarkeit in Strafsachen über die Holden, die auf den Gründen des Klosters wohnten, verlor das Kloster in einem Streite mit der Stadt Wien, welchen Herzog Albrecht III. zu Gunsten des Stadtrichters entschied[4].

Grundherrn übten ihre Gerichtsbarkeit nicht bloß in Streitsachen aus; auch die freiwillige Gerichtsbarkeit stand ihnen zu, welche sich besonders in der Mitwirkung der Burg (Grund)herren bei allen Rechtsgeschäften, die das ihnen zinspflichtige Objekt betrafen, wie Schenkung, Kauf, Verkauf, Tausch, Verpfändung, Belastung, äußerte. Auch an dieser freiwilligen Gerichtsbarkeit des Grundherrn wurde gerüttelt.

Am 2. August 1360 erließ Herzog Rudolf IV. in Wien eine Verordnnng[5], mit welcher er allen Grund- und Burgherrn, mochteu sie Bischöfe, Äbte, Pröbste, Klosterherrn, Pfarrer, Ritter, Knechte oder Bürger sein, untersagte, Rechtsgeschäfte welche die ihnen zinspflichtigen in der Stadt Wien oder in den Vorstädten liegenden Häuser, Baumgärten oder Hofstätten betrafen, mit ihren Händen

[1]) Q. z. G. d. St. Wien I A. I Bd. 892.

[2]) F. XVIII. 168. 174. F. LI. 435. v. Hess. l. c. Beil. IX. XV. Rauch. Scriptores rer. Austr. III. 79 (XV.).

[3]) F. XVIII. 136. 193. 251. 254.

[4]) Tomaschek l. c. LXXXIX. (1375).

[5]) Tomaschek l. c. LXII.

zu vollführen oder mit ihren Siegeln als Grundherren und Eigentümer (herren der aigenschaft) zu fertigen. Die Übertretung dieses Verbotes zog Ungiltigkeit der Fertigung und eine Strafe von einer Mark in Gold nach sich. Übertragungen solcher Objekte sollten von nun an vor dem Bürgermeister und Rat der Stadt Wien geschehen, welche die betreffende Urkunde mit dem Stadtsiegel zu versehen haben. Obige Verordnung wurde bald auch auf andere landesfürstliche Städte wie Klosterneuburg[1]), Enns[2]), Wels[3]) ausgedehnt.

Ein bedeutender Anfschwung der städtischen Gerichtsbarkeit war die natürliche Folge dieser Verordnung. Ein Blick in die städtischen Urkunden Wiens[4]) dieser Zeit genügt, um sich davon zu überzeugen. Im Jahre 1368 wurden vom Rate der Stadt Grundbücher angelegt, in welche alle vor dem Bürgermeister und dem Rate abgeschlossenen Verträge über Immobilien Aufnahme fanden[5]).

In Wien behauptete sich aber trotzdem die grundherrliche Gerichtsbarkeit mancher Klöster und Stifte. Der Schottenabt entschied in althergebrachter Weise in seinem Gerichte über Streitsachen, welche die dem Kloster zinspflichtigen Grundstücke betrafen[6]), und vollführte mit seiner Hand Übertragungen von dinglichen Rechten an diesen Grundstücken, welche Akte er in ein dazu angelegtes Grundbuch[7]) eintragen ließ. Ein großer Teil grundherrlicher Grundbücher erhielt sich sogar bis zum Jahre 1848[8]). Schuster[9]) und Schalk[10]) erklären das weitere Bestehen

---

[1]) Archiv VII. 318.

[2]) Kurz. Österreich unter Rudolf IV. 346, 9 und Archiv. XXVII. 81 (XXVIII).

[3]) Archiv. XVIII. 823.

[4]) Q. z. G. d. St. Wien (passim).

[5]) Schuster l. c. 28/9. Geschichte der Stadt Wien, herausg. v. Altertumsvereine in Wien II. Bd. I. Hälfte. Wien 1900. Rechtsleben, Verfassung und Verwaltung von Dr. Heinrich Schuster. S. 383/4.

[6]) F. X. 413, F. XVIII. 290, 308, 410. Hormayr UB. 90. Q. z. G. d. St. Wien I. A. I. Bd. 514.

[7]) F. XVIII. 426. Hormayr, l. c. UB. 85, 110. Schuster (in der Gesch. d. Stadt Wien) S. 387.

[8]) Bruder l. c. 64 und 110 n. 4.

[9]) In der Ausgabe des Wiener Stadtrechtsbuches 30. 1.

[10]) Blätter XVII. 15.

der Gerichtsbarkeit des Schottenklosters damit, daß Rudolf IV. nur die durch Gewohnheitsrecht begründete grundherrliche Gerichtsbarkeit aufhob, während das Schottenkloster seine Gerichtsbarkeit auf Privilegien stützte.

Bürgermeister und Rat der Stadt Wien ließen es jedoch nicht an Versuchen fehlen, dem Schottenabte seine Gerichtsbarkeit bei jeder Gelegenheit einzuschränken. Wir finden schon im Jahre 1363 [1]) einen Fall, wo der Schottenabt den ihm von einer Brandstatt schuldigen Grundzins bei der Bürgerschranne einklagen muß. Ein anderer, nicht minder bezeichnender Fall ist uns aus dem Jahre 1412 [2]) bekannt. Der Stadtrichter von Wien setzte einen Pfandgläubiger in die Gewere eines Hauses, welches ihm vor den Satzbüchern des Schottenabtes verpfändet, folglich also der grundherrlichen Gerichtsbarkeit des Abtes unterworfen war. Es kam sogar dazu, daß Stadtbehörden diejenigen Bürger, welche auf den Gründen der Schotten ansässig waren und deren Grundgericht aufsuchten, dafür straften. Den Streit, welcher deswegen zwischen dem Schottenabte und der Stadt Wien entbrannte, schlichtete Kaiser Albrecht III. zu Gunsten der Schotten [3]).

Auch andere Klöster und Stifte, sowie weltliche Herren behielten ihre Gerichtsbarkeit, wie z. B. das St. Klara Kloster [4]), und zahlreiche Häuser des Adels und der Geistlichkeit blieben jahrhundertelang Freihäuser, welche sich eigener Gerichtsbarkeit erfreuten, ohne der städtischen zu unterliegen [5]). Ferdinands I. Stadtordnung für die Stadt Wien (1526) [6]) suchte noch vergebens den alten Brauch abzuschaffen, daß die Bürger vor dem grundherrlichen statt vor dem Stadtgerichte Verträge über liegende Güter schlossen. Merkwürdigerweise hält Ferdinand I. in derselben Stadtordnung dennoch die Siegelung der Kaufbriefe mit Grundherrensiegel aufrecht und verordnet für den Fall, wenn der Grundherr kein eigenes Siegel hat, daß er eine angesehene Person bitten soll, daß sie an seiner Statt im Beisein dreier Zeugen ihr Siegel anhänge.

---

[1]) F. XVIII. 278. [2]) F. XVIII. 426.
[3]) Hormayr, UB. 91.
[4]) Q. z. G. d. St. Wien I. A. II. Bd. 1768. 1890.
[5]) Bruder l. c. 111/112 und der Plan von Wien im J. 1566.
[6]) Hormayr UB. 307.

Auf dem Lande und überhaupt außerhalb Wiens und der Gebiete anderer landesfürstlicher Städte behielten geistliche und weltliche Grundherren ihre Gerichtsbarkeit[1]) ungeschmälert, zumal es nicht in den Absichten Rudolfs IV. lag, darin irgend welche Änderungen zu treffen.

Pflichten des Leiheherrn. Der Leiheherr mußte dem Burggenossen das verliehene Grundstück zur Nutzung überlassen und ihm, falls er in dem ruhigen Besitze desselben gestört wurde, Schutz und Gewährschaft leisten. Burgherren verpflichteten sich dazu manchmal ausdrücklich in den Leiheurkunden[2]). Demzufolge mußte der Burgherr dem Beliehenen allen Schaden ersetzen, falls ein Dritter einen berechtigten Anspruch in Ansehung des Grundstücks geltend machte. Eine Ausnahme bildet daher ein Vertrag, in welchem der Burgherr sich der Währschaftspflicht entledigt[3]). Diese Pflicht des Leiheherrn dürfte zeitlich beschränkt gewesen sein und regelmäßig nach Jahr und Tag erlöschen, weil nach Jahr und Tag die Gewere des Burggenossen zur rechten Gewere wurde[4])

Die Rechte und Pflichten des Beliehenen. Dem Burggenossen stand das Recht des Besitzes und der Nutzung des verliehenen Objektes zu. Die zeitgenössische Theorie räumte ihm das sogenannte dominium utile ein, während das dominium directum, auch proprietas genannt, dem Verleiher verblieb. Der Beliehene war Eigentümer nicht der Sache selbst, sondern nur des Rechtes zur Nutzung dieser Sache, weshalb ihm bloß eine proprietas iuris zuerkannt wurde[5]). So oft daher von einem Grundstücke, welches zu Burgrecht verliehen war, gesprochen wurde, wurden die beiden Rechte: das Eigentum und die Nutzung genau unterschieden[6]).

Der Unterschied zwischen der Stellung des Eigentümers, des Lehensmannes und des Burggenossen tritt am deutlichsten aus

[1]) F. XXVIII. 544. F. XXXIII. 256. F. LI. 744. UB. Herzgbg. 296. 314 v. Hess l. c. Beil. XVI.

[2]) F. X. 51. 66. OÖ. UB. IV. Anh. 15. VIII. 44. 96.

[3]) OÖ. UB. VII. 9.

[4]) Schuster l. c. Art. 89. Gobbers l. c. 156. Rosenthal l. c. 52.

[5]) Nb. I. 337. (41). F. VIII. Anh. 19. F. LI. 73. Arnold, l. c. 144.

[6]) F. III. 403/5. F. X. 321. F. XVI. 258. F. XXI. 56. 104.

den Bestimmungen des Wiener Stadtrechtsbuches über die Verschweigungsfrist[1]) hervor. Die Klage um Eigentum verjährt nach dreißig Jahren (und Tagen), wenn der Kläger im Lande verweilt, die Klage um Lehen nach vierzehn Jahren, während die Klage um Burgrecht schon nach einem Jahre (unter denselben Umständen) verjährt. Der Eigentümer war also unvergleichlich besser geschützt als der Burggenosse.

Das Nutzungsrecht des Beliehenen war ein erbliches Recht. Dieses Merkmal gewann die Grundleihe in Oesterreich erst allmählich und schrittweise im Laufe des XIII. Jahrhundertes. Die Leihe war Anfangs ein beneficium personale, und Kinder des Beliehenen wurden nur gnadenweise und unter gewissen Beschränkungen, wie sie die Willkür des Leiheherrn schuf zur Erbfolge zugelassen. So heißt es z. B., daß nur die Eltern und ihr jüngerer Sohn und dessen eventuelle Nachkommenschaft beliehen sind. Stirbt dieser Sohn kinderlos, dann erben die anderen Söhne das Burgrecht nur dann, wenn sie 10 Pfund Pfennige bar bezahlen. Bald sind es wieder nur die Kinder der ersten Frau des Beliehenen, welche erben können, bald erben sie wieder nur im Falle, wenn die zweite Ehe ihres Vaters kinderlos bleibt. Töchter sind von der Erbfolge in die Leihe entweder überhaupt ausgeschlossen oder nur dann, wenn ein Sohn da ist. Witwen der Beliehenen verlieren die Leihe im Falle wiederholter Heirat. Die Nachkommenschaft des Beliehenen, welche durch Heirat aus der Untertanenschaft des Leiheherrn getreten ist, ist erbunfähig, und es erben nur diejenigen, welche Holden des Leiheherrn bleiben. Üblich war auch die Beschränkung, daß immer nur ein Nachkomme des Beliehenen alles erbt. Charakteristisch als Übergang zur Erbleihe ist auch die Bestimmung, der wir einmal begegnen, daß nach dem Tode des Beliehenen die Hälfte des Grundstückes an den Leiheherrn fällt, während sich die Erben mit der zweiten Hälfte begnügen müssen.

Obige Beispiele[2]), welche alle dem XII. Jahrhunderte gehören, zeigen zur Genüge, wie mühsam sich die Erblichkeit in der Leihe Anerkennung erkämpfen mußte, und liefern auch aus

[1]) l. c, Art. 89.

[2]) F. IV. Anec. 11, 14. F. X. 11, 26. F. XI. 42. OÖUB. III. 303. Anh. 2. OÖUB. IV. 129, 286, 372. Anhang 12. 19 Arch. I. 25.

Österreich den Beweis dafür, daß die Erbleihe eine Weiterbildung der Vitalleihe ist. Daß auf diese Entwicklung die freie städtische Erbleihe fördernd wirkte, darauf deutet schon der Umstand, daß auch die freie ländliche Erbleihe Burgrecht genannt wurde[1].

Alles was der Burggenosse während der Dauer der Leihe auf dem verliehenen Grundstücke baute und besserte, blieb sein Eigentum, welches, obwohl mit dem Grundstücke dauernd verbunden, trotzdem ein selbständiges, von dem Grundstücke rechtlich unabhängiges Vermögensobjekt des Beliehenen bildete.

In Österreich haftete die Besserung nicht einmal für den aus dem Grundstücke etwa schuldigen Zins[2], denn die Leiheurkunden schweigen darüber und nur in zwei uns bekannten Urkunden wird diese Haftung ausdrücklich ausbedungen, offenbar aber eben nur, um in diesen zwei Fällen die Zinsverpflichtung besser zu befestigen[3]. Einen weiteren Beweis dafür bildet das umständliche Rechtsverfahren bei Eintreibung des rückständigen Zinses, worüber am Schlusse dieses Kapitels gesprochen wird. Bei Auflösung des Leiheverhältnisses mußte daher der Burgherr dem Beliehenen den Schätzungswert der Besserung ersetzen[4]. Diese Besserung überstieg aber oft, besonders, wenn vom Beliehenen auf dem Grundstücke Bauten aufgeführt wurden, um vieles den Wert des Bodens, was dem Grundherrn den Kauf der Besserung und somit auch die Einziehung des Leiheobjektes wesentlich erschwerte.

Inwieferne dem Beliehenen ein Recht zukam, sein Burgrecht zu veräußern oder zu belasten, wurde bereits gelegentlich der

---

[1]) Vgl. Dopsch, l. c. CXVI. welcher die frühzeitige Ausbildung der freien Erbleihe an Hofstätten dem Umstande zuschreibt, daß die Hofstätten gerade in den Märkten und Städten in größerer Zahl vorkommen.

[2]) Vgl. Arnold l. c. 172. Für ein selbständiges Recht des Beliehenen an der Besserung erklären sich Arnold (l. c. 172), Pauli für Lübeck (l. c. 11) und Jäger für Straßburg (l. c. 28) wo aber der Leiheherr ein Vorkaufsrecht hatte. Der Leiheherr in Straßburg war verpflichtet, nach Ablauf des Leiheverhältnisses dem Beliehenen die Besserung ad arbitrium boni viri zu ersetzen, widrigenfalls derselbe das Gebäude abreißen konnte. Nur für Köln führt Gobbers (l. c. 158) aus, daß es dort kein selbständiges Recht an der Besserung gab, geschweige den ein Eigentum daran, folglich dem Leiheherrn mit dem Grundstück auch die Besserung zufiel.

[3]) F. XI. Anh. 19. F. LII. 1178.

[4]) UB. St. Pölt. 434.

Besprechung des Konsensrechtes des Verleihers dargestellt, an diesem Platze ist daher nur noch das Recht des Beliehenen, sein Burgrecht weiter zu verleihen das ist in s. g. Afterleihe zu geben, zu besprechen. Der Beliehene durfte sein Burgrecht einem Anderen in Besitz und Genuß verleihen und sich dafür ähnliche Leistungen, was Zins und andere Abgaben anbelangt, beim Beliehenen ausbedingen, wie der Burgherr beim Burggenossen. Dem Neubeliehenen gegenüber trat er daher wie ein Burgherr auf, während er seinem Leiheherrn gegenüber Burggenosse blieb. In Österreich waren Afterleihen äußerst selten und wir sind nur spärliche Beispiele solcher Leihen anzuführen im stande[1]).

Es scheint, daß zur Afterverleihung die Einwilligung des Burgherrn notwendig war. Der Leihezins, welchen der Verleiher selbst zahlte, stand in gar keinem Verhältnisse zum Zinse, welchen er selbst bezog, weil er den Zins mit Schillingen nahm und selbst etliche Pfennige Burgrecht zahlte; was aber in der Steigerung des Ertrages des Grundstückes durch Besserung desselben eine Rechtfertigung haben konnte. Der Afterbeliehene war verpflichtet, diesen Zins zu zahlen und das Grundstück ordnungsmäßig zu bebauen, hatte aber andererseits das Recht, dasselbe zu veräußern, doch unbeschadet der darauf lastenden Leihezinsen. Hatte der Beliehene auch das Recht, mit Einwilligung des Burgherrn das Grundstück zu veräußern, so war damit in der Regel nur das ganze Gut als Einheit gemeint. Das Gut teilen und stückweise verkaufen oder verleihen durfte er aber grundsätzlich nicht[2]). Dieses Verbot erscheint umso mehr gerechtfertigt, als sonst ein jedes verliehene Gut der Gefahr der Zersplitterung ausgesetzt gewesen wäre; was für den Grundherrn Verlust oder wenigstens Minderung der Zinse bedeutete.

Das Leiheobjekt blieb sogar auch dann ungeteilt, wenn es durch Erbschaft an mehrere Erben fiel[3]), weil sie dann alle zusammen beliehen wurden. Nur mit Erlaubnis des Burgherrn dürfte es unter Erben geteilt werden[4]). Das Gut durfte ohne Einwilligung des Burgherrn auch nicht um das Geringste geschmälert werden. Gab er aber dazu seine Zustimmung, so konnte

[1]) F. VI. 142. F. X. 247. 271. 308. F. LI. 736. Staufer l. c. 54,5, 57.
[2]) F. X. 169. OÖ. UB. IV. 506.
[3]) F. X. 244. [4]) F. VI. 151.



ein Teil des Leihegutes abgetrennt und verkauft werden, sogar als zinsfreies Gut, wenn nur der übriggebliebene Rest des Gutes für den ganzen Zins aufkam. Das Recht des Eigentümers schrumpfte mit der Zeit derartig zu einem bloßen Zinsrechte ein, daß er sogar dazu seine Einwilligung gab, wenn nur sein Zins dabei keine Schmälerung erlitt[1]). Die Pflichten des Beliehenen lassen sich aus dem Obgesagten schon kurz zusammenfassen. Er zahlte den Zins und manchmal noch andere Abgaben, eine Handänderungsgebühr beim Wechsel der Hand und war verpflichtet, sein Leihegut sorgfältig zu bebauen.

Folgen der Zinssäumnis. Nichtentrichtung des Burgrechtszinses zu festgesetzter Zeit, was „versitzen" des Burgrechtes genannt wurde, konnte je nach den Bestimmungen des Leihevertrages oder dem bestehenden Brauche verschiedene Folgen haben. Zu den Ausnahmen gehören Bestimmungen, nach denen, bei Nichtzahlung des Zinses das Grundstück dem Burgherrn ohne Gerichtsklage entweder sofort oder nach gewisser Frist einfach verfällt[2]). Die gewöhnlichste Folge der Zinsversäumung war zuerst eine Geldstrafe, meist Wandel, seltener Buße (emenda) genannt, in welche der Schuldner verfiel. Die Strafe selbst und ihre Höhe wurde verabredet und im voraus fixiert und war am öftesten dem rückständigen Zinse gleich[3]), so daß der Schuldner entweder schon gleich am nächsten Tage oder erst später z. B. nach acht oder vierzehn Tagen den Zins in doppelter Höhe zahlen mußte, was man zwispil nannte. Zahlte der Schuldner den rückständigen Zins und die Zwispil noch rechtzeitig, dann war er von jeder weiteren Pflicht frei, zahlte er sie aber nicht, dann verfiel er nach festgesetzter Zeit in die zweite Zwispil, nachher in die dritte und s. w. Gewöhnlich war die neue Strafe alle vierzehn Tage fällig. Die Zwispil war demnach nichts anderes, als der den Rechtsbüchern bekannte s. g. Rutscherzins. Für den rückständigen Zins und die aufgewachsenen Strafen konnte der Schuldner bekanntlich gepfändet werden[4]). Blieben Zins und Strafen unbezahlt,

[1]) F. VI. 77. F. X. 66. F. XXVIII. 563. OÖ. UB. VIII 417.

[2]) F. XI. 114. 195. Anh. 19. F. XVI. 235. F. LII. 1078. UB. Herzgbg. 34. UB. St. Pölt. 253. 651. OÖ. UB. III. 68. 160. 368. IV. 105. 123. 372.

[3]) OÖ. UB. III. 175.

[4]) F. XVI. 280. 282. 292. 316. OÖ. UB. VIII. 338. 562. 663.

bzw. die Pfändung unausgelöst, dann wurde zur Einziehung des Leihegutes geschritten; doch erst nach Verlauf einer vertragsmäßig bestimmten Frist, welche in sehr verschiedener Länge festgesetzt werden konnte. So heißt es z. B., daß der Zins, welcher 2 Pfund Pfennige beträgt und am St. Michaelstag fällig ist, im Falle Nichteinhaltung dieses Termines sich schon am nächsten Tage „zwispilden“ nnd 4 Pfund Pfennige betragen wird. Werden diese 4 Pfennige zum St. Kolomanstage nicht gezahlt, dann wird das Burgrecht eingezogen[1]). In anderen Fällen verfällt das Burgrecht nach sechs Wochen und der Zins „zwispild“ sich während dieser Zeit dreimal, nach je 14 Tagen[2]), oder das Burgrecht verfällt nach 10 Wochen, aber die Strafe wächst zu je 12 Pfennig jede Woche an[3]). Sonst finden wir längere Fristen, z. B. von einem Jahre, und die Strafe wächst entweder durch die ganze Zeit an oder sie wächst nur dreimal in den ersten sechs Wochen an und bleibt nachher stehen oder endlich „zwispild“ sich der versessene Dienst überhaupt nur einmal. Auch längere Fristen wurden den Schuldnern gewährt, so daß mitunter sogar erst nach vierjähriger Zinsversäumung zur Einziehung des Burgrechtes geschritten wurde. Es gab endlich noch eine Art, die Frist der Einziehung des Burgrechtes zu bestimmen, nämlich auf den Zeitpunkt in dem der rückständige Zins samt den aufgewachsenen Strafen den Wert des Leihegutes erreichte. Diese Art hat in dem Wiener Stadtrechtsbuche Anwendung gefunden[4]). Der Schuldner wurde vom Burgherrn zu vier nacheinander folgenden Tagsatzungen (Taidinge) geladen[5]). Erschien der Schuldner an einem dieser Gerichtstage (gleichgiltig ob schon am ersten oder erst am letzten) und erklärte sich bereit den Zins zu zahlen, dann mußte er außer dem Zinse noch die Zwispil zahlen, „darumb daß er sich hat lassen clagen“, und die Sache war erledigt[6]).

[1]) F. IV. Anec. 14.

[2]) UB. St. Pölt. 425. OÖUB. VIII. 259.

[3]) OÖUB. I. 612 nr. 286.

[4]) l. c. Art. 119.

[5]) Es galt als allgemeine Regel, daß der Schuldner zu vier Taidingen geladen werden mußte. Das österr. Landrecht bestimmt: Es sol auch niemant dhain aigen verantwurten nur an dem vierden taiding. (8).

[6]) l. c. Art. 121. Machte der Beklagte die Einwendung, daß er seine Schuld zu rechter Zeit bezahlt habe oder daß er zu rechter Zeit bereit war

Kam der Schuldner nicht einmal zum vierten Taiding, dann erhöhte sich die fällige Summe immer von vierzehn zu vierzehn Tagen um den ursprünglichen Betrag. Der Gläubiger mußte nur jedesmal vor Gericht erscheinen und beweisen, daß die vierzehn Tage verflossen seien, worauf ihm die Zwispil gerichtlich erteilt wurde. Dieses Verfahren wiederholte sich so lange, bis die angewachsene Summe den Wert des Burgrechtes erreicht hatte. Glaubte der Grundherr, daß dieser Zeitpunkt bereits gekommen sei, dann erschien er vor dem Richter und bat ihn, das zinspflichtige Gut durch vier Schätzleute abschätzen zu lassen: „di das achten, ob das versessen purkrecht mer zwispild ertragen müg oder nicht.“ Erkannten die Schätzleute gerichtlich, daß das Grundstück mehr wert sei wie die bisher angewachsene Schuld, dann mußte der Gläubiger wieder je 14 Tage um Zwispil klagen. Erreichte aber die Schuld den Wert des Grundstückes, dann bat der Gläubiger vor Gericht, ihm das Grundstück einzuantworten, was auch geschah. Die Art, auf welche man den rückständigen Leihezins eintrieb, hat also auch ihre Entwickelung gehabt. Auf der untersten Entwickelungsstufe sehen wir die sofortige Ejektion des Schuldners aus dem Leihegute als Exekutionsmittel. Die ursprüngliche Strenge nimmt aber allmählich ab; den Schuldner treffen anfangs nur Geldstrafen und die Ejektion wird, als das letzte Mittel, erst dann angewendet, wenn sich die Geldstrafen durch eine längere Frist unwirksam gezeigt haben. Der Grundsatz aber, daß das Leihegut erst dann eingezogen wird, wenn die aufgewachsenen Geldstrafen den Wert des Gutes erreicht haben, ist ein Produkt einer noch späteren Entwickelung. Der wirtschaftliche Gegensatz zwischen dem Werte des geliehenen Bodens und der immer steigenden Besserung wurde mit der Zeit so groß, daß es endlich als eine unrechtmäßige Bereicherung des Leiheherrn empfunden werden mußte, wenn er für den rückständigen Leihezins mit dem Grund und Boden auch die Besserung in seinen Besitz nahm. Da er aber andererseits ohne Einziehung der Besserung in den Besitz des Bodens nicht kommen konnte, so mußte ihm in den anwachsenden Geldstrafen ein Erwerbsgrund

den Zins zu zahlen, Kläger aber die Annahme verweigerte, so wurde er zum Beweise zugelassen, und falls ihm derselbe gelang, jeder Verantwortung enthoben (Art. 123).

geschaffen werden, welcher die Einziehung der (nunmehr den Wert der angewachsenen Geldstrafen vorstellenden) Besserung rechtfertigte.

Das im Wiener Stadtrechtsbuche dargestellte Verfahren fand Anwendung in der Gerichtspraxis. Es sind nur einige unwesentliche Unterschiede bemerkbar. So z. B. fungieren vier Schätzleute nur bei Abschätzung von Weingärten, während Höfe und Häuser von zwei „Vorsprechern" mit den Nachbarn geschätzt wurden. Auch sehen wir, daß der Beklagte, wenn er an dem dritten, ja sogar an dem zweiten Gerichtstage nicht erschien, sachfällig erklärt wurde[1]). Der Schuldner wurde zur Tagsatzung vom Richter schriftlich geladen (verschriben fuerbot, geschrieben fuerbot[2]). War der Schuldner nicht mehr am Leben, dann mußte der Richter öffentlich kundmachen, (fuerbot lassen werden) ob das Grundstück „ymant wolt verantwurten". Es ist noch darauf hinzuweisen, daß (wahrscheinlich in Fällen wenn der Schuldner tot war) das versessene Grundstück auch nach Fällung des Urteiles, welches es dem Gläubiger zuerkannte, demselben nicht sofort gerichtlich aufgelassen wurde, sondern noch vierzehn Tage lang in des Richters Gewere blieb. Erst wenn sich in diesen vierzehn Tagen Niemand meldete, der es verantworten wollte, wurde es dem Burgherrn übergeben[3]). Dieser Brauch entsprach den Bestimmungen des österreichischen Landrechtes[4]).

Der Gläubiger konnte dem Schuldner gegenüber Gnade üben und ihm den versessenen Zins samt dem Wandel, in welchen er verfallen war, erlassen und sich mit dem bloßen Versprechen des Schuldners begnügen, daß er von nun an seine Zinspflicht genau einhalten werde[5]). Wir lesen, daß sich einmal der Herzog für einen Schuldner verwendet und den Gläubiger veranlaßt hat, vom Rechtsverfahren abzulassen und sich mit der Wiederaufnahme der Leistung zu begnügen[6]).

---

[1]) Das Wiener Stadtrechtsbuch, welches im Art. 121 vier Taidinge erfordert, spricht im Art. 90 nur von drei Taidingen.

[2]) F. LI. 744. UB. Herzgbg. 296.

[3]) F. X. 448. F. XXVIII. 537. v. Hess l. c. Beil. XVI.

[4]) l. c. (18).

[5]) OÖUB. III. 598.

[6]) Q. z. G. d. St. Wien I. A. II. Bd. 1584.

Lasteten auf dem zinspflichtigen Objekte noch andere Schulden (z. B. Renten), so genoß die Forderung des Grundherrn wegen des rückständigen Grundzinses vor allen anderen den Vorrang und mußte in erster Linie beglichen werden. Es war Sache der anderen Gläubiger welche auch ihre Ansprüche geltend machen wollten den Grundherrn bezahlt zu machen. Der seine Forderung eintreibende Grundherr forderte daher den anderen Gläubiger gerichtlich (durch Fronboten) die Erklärung ab, ob sie ihm seine Schuld begleichen und den Grundzins in Hinkunft pünktlich leisten wollen, widrigenfalls sie um ihre Forderungen kommen werden. Blieb das Angebot erfolglos, so wurden die Forderungen dieser Gläubiger gerichtlich für null und nichtig erklärt und darüber gerichtliche Urkunden (Absagebrief) ausgestellt und dem Grundherrn übergeben[1]. Der Grundherr durfte dann über das Grundstück frei verfügen und es z. B. verkaufen. Als Kaufpreis konnte er die ihm ausstehende Summe verlangen und dem Käufer die Absagebriefe einhändigen, welche ihn vor allen Ansprüchen ehemaliger Rentengläubiger schützen[2]. Meldete sich aber von den Rentengläubigern jemand, der den Grundherrn und andere befriedigen wollte, so wurde er in die Gewere des Objektes gesetzt. Es war endlich noch die Eventualität möglich, daß das Objekt nach getroffenem Übereinkommen verkauft wurde und sich von dem Kaufpreise der Grundherr und die übrigen Gläubiger bezahlt machten[3].

Nach dem Wiener Stadtrechtsbuche genoß der klagende Burgherr im Rechtsverfahren wegen versessenen Burgrechts gewisse Vorrechte[4]. Vor allem durfte der Beklagte weder die s. g. Pitzaige noch Ebenteuer fordern. Pitzaige war nähere Bezeichnung des streitigen Objektes[5], während Ebenteuer Kaution bedeutete, welche bei Prozessen um bewegliches Gut gestellt werden mußte. Als ratio legis der Enthebung von der Kautionspflicht führt das Wiener Stadtrechtsbuch den Umstand an, daß mancher Kläger den jährlichen Burgrechtszins als einziges Vermögen besitzt und es sich ereignen könnte, daß ihm der Zins-

[1] F. XVIII. 278. [2] F. XVIII. 283.
[3] F. LII. 1226. 1228. 1252. [4] I. c. Art. 122.
[5] Schuster l. c. Wort und Sachregister Ste. 157. Pitzaig bedeutete aber auch Kaution vgl. OÖUB. IV, 148 und VII. 391.

pflichtige absichtlich den Zins verweigern würde, um ihn klaghaft zu machen und nachher um sein ganzes Vermögen zu bringen, wenn der Kläger außer Stande war, eine Kaution zu erlegen. Die ratio legis für die Unzulässigkeit der s. g. Pitzaige, ist schon rein formalistisch. Man pflegte nämlich im Rechtsverfahren nach der Pitzaige sogleich Ebenteuer zu fordern und da schien der Zusammenhang dieser beiden Stadien des Prozesses so eng zu sein, daß man das erste abschaffen mußte, wenn man das zweite für unzulässig erklärte.

Das Wiener Stadtrechtsbuch enthält auch Bestimmungen über die Beweisführung im Rechtsverfahren wegen versessenen Burgrechts, welche keine Privilegien für den Burgherrn enthalten, weil sie in der Natur des Rechtsverhältnisses zwischen dem Burgherrn und dem Burggenossen ihre Rechtfertigung finden. Diese Bestimmungen sind folgende[1]). Der Burgherr hatte im Prozesse zu beweisen, daß von dem Burgrechte mehr wie ein Jahr und einen Tag lang der Zins gezahlt wurde und daß man ihm den Dienst davon geben soll. Damit beweist der Kläger, daß er die Gewere dieses Dienstes hat. Beweist der Beklagte mit Zeugen, daß er in der Gewere des Burgrechtes ist, so bringt er den Burgherrn dadurch nicht um seinen Anspruch, und zwar deshalb, weil es in der Natur dieses Rechtsverhältnisses liegt, daß der Burgherr nur die Gewere an dem Zinse und nicht an dem Grundstücke hat. Gegen den Burgherrn kann der Beliehene nur beweisen, daß er ihm den Zins zu rechter Zeit gezahlt hat. Gelingt ihm dieser Beweis, dann zahlt er keine Zwispil und verbleibt im ungestörten Besitze des Burgrechtes. Mit dem Beweise aber, daß er in der Gewere des Burgrechtes ist, dringt der Burggenosse gegen andere Kläger durch, nicht aber gegen seinen Burgherrn.

Wurde nicht um versessenes Burgrecht gerichtlich gestritten, sondern bloß um die Höhe des Zinses, dann genoß der Burgherr nach dem Wiener Stadtrechts-Buche[2]) das Privileg, daß sein Zeugnis vor dem des Burggenossen galt. Unternahm aber der Burgherr den Beweis nicht, dann kam die Reihe an den Burggenossen. Der Rat von Klosterneuburg hat einmal den beklagten

[1]) l. c. Art. 122. [2]) l. c. Art. 124.

Burggenossen zum Beweise durch den Eid, welchen er selbstdritt leistete, zugelassen: „daz er in (den Burgherrn) nicht mer davon dienen sult zu rechten Purchreht denn an sechs phenn. Neun schillinge wiener phen. an sant Michels tag[1]).

Die Auflösung des Leiheverhältnisses. Das Verhältnis der Leihe konnte aufgelöst werden, was auf verschiedene Weise zu erreichen war. Schenkte der Burgherr sein Eigentumsrecht an dem verliehenen Gute dem Burggenossen, dann trafen der Berechtigte und der Verpflichtete in einer Person zusammen und das Leiheverhältnis erlosch[2]). Dasselbe erfolgte, wenn der Burgherr gegen Entgelt sein Eigentum an dem Grundstücke an den Burggenossen brachte. Das Entgelt gab man entweder in barem Gelde[3]) oder in anderen Vermögensobjekten, so daß statt der Ablösungssumme z. B. Grundstücke gegeben wurden[4]), oder der Burgherr bekam für den entgangenen Zins auf die Weise eine Entschädigung, daß ihm ein Zins auf einem anderen Grundstücke angewiesen wurde[5]). Ein Recht sein Burgrecht abzulösen und auf diese Weise das Eigentum des Grundstückes zu erwerben, hatte der Burggenosse nicht, und dem Burgherrn stand frei, die Ablösungssumme anzunehmen und dem Burggenossen das Eigentum aufzulassen oder die Ablösung abzulehnen. Es war daher nicht gestattet eigenmächtig und ohne Erlaubnis des Leiheherrn den Zins auf ein anderes Grundstück zu übertragen, um dadurch das zinspflichtige Gut freizumachen[6]). Nicht minder aber war es möglich, beim Abschlusse von Leiheverträgen die Ablösung ausdrücklich zu vereinbaren und die Art, auf welche sie erfolgen sollte, zu bestimmen. Es wurde z. B. die Ablösungssumme und der Termin der Ablösung festgestellt oder vereinbart, daß der Burgrechtszins nur mit einer anderen Gülte abgelöst werden kann, wobei noch vorsichtig bedungen wurde, daß die Gülte auf einem

[1]) F. X. 240. [2]) OÖUB. II. 461.

[3]) F. XI. 246. OÖUB. I. 404. nr. 239. 412 nr. 258. OÖUB. VI. 161. Nb. I. 334. 80.

[4]) F. III. 329-330. F. LV. 1829. UBSt. Pölt. 134. 141. UBHerzgbg. 108. 113. OÖUB. V. 337.

[5]) F. XXVIII. 531. F. LI. 427. UBHerzgbg. 124. Q. z. G. d. St. Wien. I A. I Bd. 333. II A. 1. Bd. 513.

[6]) OÖUB. IV. 506.

innerhalb des Landes gelegenem Grundstücke und sicher angelegt werden muß[1]). Erst durch ein allgemeines Gesetz und zwar durch die Ablösungsgesetze Herzog Rudolfs IV. (welche am Schlusse des III. Kapitels besprochen werden) wurden sämtliche in der Stadt Wien und in den Vorstädten sowie in anderen landesfürstlichen Städten bestehenden Grundleihen für ablösbar erklärt und zwar um den achtfachen jährlichen Zins. Auf dem Lande blieb die Erbleihe unablösbar.

Dem Burggenossen stand es hingegen, sowohl vor wie nach diesen Ablösungsgesetzen, frei, den Besitz und die Nutzung des Grundstückes dem Burgherrn aufzugeben oder nicht. Der Burgherr mußte sich daher auch schon im Leihevertrage die Möglichkeit der Rückerlangung des Besitzes und der Nutzung vorbehalten[2]). Geschah dieses, oder war der Burggenosse aus eigenem Antriebe bereit, sein Recht dem Burgherrn aufzugeben, dann war ihm Rückerlangung des Grundstückes ermöglicht. Mit dem Gute übernahm aber der Grundherr auch die Besserung, welche, obwohl mit dem Gute verbunden, nicht sein Eigentum, sondern das des Burggenossen war. Die Besserung mußte ihm also abgekauft werden. Daß die Besserung den Wert des Bodens oft sehr bedeutend überhöhte, ist eben aus solchen Kaufurkunden zu ersehen. Der oft geringe Burgrechtszins veranschaulicht den Wert des Bodens, der vom Burgherrn entrichtete Kaufpreis den Wert der Besserung[3]). Zuweilen kam der Burgherr unentgeltlich zum Besitze des Leihegutes, wenn der Burggenosse dem Burgrechte zu seinen Gunsten entsagte oder ihm dasselbe schenkte, was besonders dann am öftesten geschah, wenn eine fromme Stiftung Leiheherr war und die Schenkung zum Seelenheile gemacht wurde. Burggenossen bedangen sich dabei manchmal nur das lebenslängliche Nutzungsrecht am geschenkten Burgrecht aus[4]).

---

[1]) F. III. 320. VI. 151. X. 214. XVI. 316. XVIII. 258. UB. St. Pölt. 173. 665. 771.

[2]) F. LII. 515. U. St. Pölt. 665. 771.

[3]) F. III. 675/7. F. X. 145. F. XI. 196. F. XVI. 293, F. II. 600. 736. vgl. Jaeger l. c. 29.

[4]) F. III. 472/3. F. XVI. 21. 36. 78. F. XXXIII. 100. 257. F. LI. 820. F. LII. 1187. UB. St. Pölt. 767. UB. Herzgbg. 324. OÖUB. III, 462. 589.

Der Burgherr konnte endlich auf Grund seines gerichtlichen Urteils den Besitz und die Nutzung des Leihegutes erwerben, nämlich im Falle der Zinssäumnis des Beliehenen, wovon bei Besprechung der Folgen der Zinssäumnis bereits die Rede war. Auch ein schiedsgerichtliches Urteil löste das Leiheband[1].

Das Verhältnis löste sich endlich auch dann auf, wenn der Beliehene das Grundstück einfach abandonierte, was besonders dann geschah, wenn er infolge Verarmung oder Vernichtung des Grundstückes (z. B. durch Überschwemmung) den Zins nicht zahlen konnte[2]. Dem Burgherrn blieb dann nichts anderes übrig, als das Grundstück aufzunehmen, denn auch eine Klage um versessenes Burgrecht hätte nur damit enden können, daß ihn das Gericht in die Gewere des Gutes gesetzt hätte.

III. Die Renten und der Rentenkauf.

Entwicklung aus der Erbleihe. Der Seel-Zins. Die allmähliche Entwicklung des Rentenkaufes aus der Erbleihe läßt sich auch in Österreich verfolgen. Den Übergang von dem Grundzinse zur Rente bildet auch hier der Seelzins[3].

Zur Stiftung jährlicher Messen, Andachten, Almosen und dergl. war die Sicherung eines jährlichen Einkommens erforderlich, welche am einfachsten durch Zuweisung eines ertragsfähigen Gutes, als des Stiftungsvermögens, zu beschaffen war. Es wurden daher sehr oft zu diesem Zwecke mit Holden bestiftete Grundstücke von Eigentümern geschenkt und der von den Holden zu entrichtende jährliche Zins zur Bestreitung der Kosten der gestifteten kirchlichen Verrichtung bestimmt[4]. War das Grundstück zu Burgrecht verliehen, dann wurde gleichfalls das Eigentum desselben samt dem Zinse auf die Stiftung übertragen[5]. Wollte der Eigentümer der Stiftung Eigentum und Zins verschaffen, ohne auf den Besitz und die Nutzung des Gutes zu verzichten, dann schenkte er das

[1] UBSt. Pölt. 831.

[2] F. IV. Anec. 12. F. III. 1191. UB. St. Pölt. 831.

[3] Arnold l. c. 95. Rosenthal l. c. 81. Jäger l. c. 37. Kuske. Das Schuldenwesen der deutschen Städte im Mittelalter (Ergänzungsheft XII der Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft) S. 27 ff.

[4] F. I. 35. F. X. 193. 217. F. XVI. 213.

[5] F. III. 233/4. 645 6. F. VI. 64. F. X. 321. F. XXI. 104. F. XXXIII. 297.

Eigentum des Gutes der Kirche und empfing das Gut als Leihe wieder zurück gegen Zins, welchen er selbst nnd seine Nachfolger zahlten. Dieser Zins bildete den Seelzins zur Erhaltung seiner Stiftung [1]).

Dieselbe Wirkung hatte es, wenn der Eigentümer das Gut verkaufte unter Vorbehalt des Eigentnms- und Zinsrechtes, und diese Rechte der Stiftung schenkte. Der Eigentümer nahm dann vom Käufer den Kaufschilling in Empfang und übergab der Kirche das Eigentum des Gutes mit der Auflage, das Gut dem Käufer zu verleihen, was die Kirche befolgte. Der Leihezins, welchen der Käufer von da an der Kirche zahlte, war der Seelzins [2]).

In allen diesen Fällen sehen wir die Stiftung mit dem Eigentumsrechte und einem jährlichen Zinse beschenkt. Die Stiftung wird Grundherr und beansprucht den Leihezins. Die Bestellung eines Zinses ohne gleichzeitige Eigentumsübertragung auf den Zinsberechtigten ist anfangs sogar unmöglich [3]). Bald kommt es aber auch dazu. Eigentümer bestellen auf ihren Gütern zu frommen Stiftungen jährliche Gülten, ohne das Eigentum des Grundstücks auf die Kirche zu übertragen [4]). Diese Gülten sind schon wahre Renten. Sie erscheinen nicht einmal in die Form eines Leihezinses gekleidet. Zwar heißen diese Renten Burgrechte, doch gleichzeitig mit der Ausbildung solcher Renten wird allmählich zur Bezeichnung des Leihezinses das Wort Burgrecht seltener und kommt dafür das Wort Grundrecht, Grundzins in Gebrauch (vgl. S. 12/13), wodurch der Unterschied zwischen diesen beiden Leistungen auch äußerlich zum Ausdrucke gelangt.

Auch Denjenigen, welche kein Eigentum hatten und bloß Burggenossen waren, war die Stiftung von Seelzinsen ermöglicht. Mit Hand ihrer Grundherrn schenkten sie ihr Leihegut der Kirche, welche dasselbe empfangen und entweder selbst bewirtschaften oder in Afterleihe geben konnte. Der Ertrag des Leihegutes, beziehungsweise der Zins, welchen der Afterbeliehene zahlte, war der Seel-

---

[1]) F. III. 335. 403-5. 592-4. F. XXVIII. 574.
[2]) F. III. 412. 636/7. F. IV. 809. F. XVIII. 96.
[3]) Arnold l. c. 96.
[4]) F. XVI. 186. 213. F. XVIII. 148. F. XXIII. 403 (11). v. Hess l. c. Beil. XIII. XIV. OÖUB. V. 333.

zins[1]. War die beschenkte Kirche selbst Burgherr des Schenkers, dann gewann sie durch diese Schenkung das Grundstück zu freiem Eigentume zurück und konnte es wieder verleihen gegen einen Zins, welcher zum Seelzinse wurde[2].

Dem Burggenossen, welcher bekanntlich mit Zustimmung seines Burgherrn sein Leihegut veräußern durfte, stand endlich frei, beim Verkaufe seines Burgrechtes einen Seelzins auf demselben zu reservieren, indem er den Käufer verpflichtete, von diesem Burgrechte jährlich eine Summe Geldes als Seelzins zu zahlen, welche der Stiftung zugute kommen sollte[3]. Das Burgrecht wurde infolgedessen doppelt belastet, mit dem Grundzinse und mit dem Seelzinse.

Bei allen obigen Arten der Bestellung von Seelzinsen mußte sich der Burggenosse seines Burgrechtes entäußern. Wollte er das aber nicht, dann stand ihm noch ein Mittel zu Gebote. Er konnte, mit Zustimmung seines Leiheherrn, auf dem Gute eine Gülte zur frommen Stiftung bestellen und demzufolge außer dem Zinse noch die jährliche Gülte als seinen Seelzins zahlen und alle Rechtsnachfolger in dem Besitze des Gutes zu dieser Zahlung verpflichten. Zuweilen war diese Stiftung zugleich sein Grundherr und dann kam es auf eine freiwillige Erhöhung des Leihezinses hinaus[4].

Wir sehen also, daß, noch bevor uns der Rentenkauf begegnet, wir schon mit Renten, wenn auch nicht durch Kauf geschaffenen, zu tun haben.

Hatte aber jemand, der einen Seelzins stiften wollte, entweder gar kein liegendes Gut oder kein dazu geeignetes, mochte es Eigen oder Burgrecht sein, so blieb ihm nichts übrig, als dahin zu trachten, daß ein anderer, der ein solches Gut besaß, die Pflicht zur Zahlung dieses Zinses übernehme und sein Gut mit diesem Zinse belaste. Begreiflicherweise mußte er dafür ein Entgelt erhalten. Dieses Entgelt war eine Kapitalsumme, die er vom Stifter ausgezahlt bekam und für die er sein Gut mit der Pflicht, jähr-

---

[1] F. III. 307/8. 309. 470,1. F. VI. 141, 142. F. VIII. 323 F. XVI. 2. F. XVIII. 430.

[2] F. III. 472-3. F. XVI. 21, 36, 78. F. XXVIII. 518.

[3] F. XVIII. 425.

[4] F. XVI. 81. F. XVIII. 14. 240. 384. F. LII. 1457. UB. Herzgbg. 235.

lich einen Zins in festgesetzter Höhe an die Stiftung zu zahlen, belastete[1]). Um diese Kapitalsumme wurde nach damaligen Anschauungen der jährliche Zins gekauft. Hatte man es aber einmal dazu gebracht, daß man auf Immobilien Zinsen stiftete, in deren Zahlung keine recognitio dominii mehr enthalten war, und solche Zinsen zu frommen Zwecken kaufte, so bedurfte es nur noch eines Schrittes, um sich auch zu rein weltlichen Zwecken für ein einmalig gezahltes Kapital eine jährliche Geldleistung aus einem Grundstück zu verschaffen. Damit war aber das Institut des Rentenkaufes ins Leben gerufen[2]).

Terminologie. Die Rente wurde gleich dem Leihezinse Burgrecht genannt und dieser Name behauptete sich für die Rente, während der Leihezins seit dem Auftreten der Rente d. i. seit Anfang des XIV. Jahrhundertes immer häufiger Grundrecht oder Grundzins genannt wurde. (Vgl. S. 12/13) Andere Benennungen der Rente waren: Geld oder Gülte und im XV. Jahrhunderte Ewiggeld oder Ewiggülte[3]). Auch war für die Rente der Name Überzins[4]) üblich. Nach dem Wiener Stadtrechtsbuche[5]) soll die von einem Burggenossen auf seinem Leihegute gestiftete Rente: Überzins heißen, doch ziehen es die Bürger vor, solche Renten Burgrechte zu nennen, weil im Falle der Versitzung solcher Renten dasselbe Rechtsverfahren eingeleitet wird, wie bei Versitzung des Leihezinses (Burgrechtes).

Bestellung der Renten. Gegenstand der Rente bildeten in der Regel Geldleistungen, während Renten in Naturalien (z. B. Wein, Mehl, Schmalz) sehr selten waren[6]). Bestellt wurden die Renten auf verschiedene Weise. Es gab unentgeltliche und entgeltliche Rentenverträge. Von den unentgeltlichen haben wir bereits vernommen, wie sie der Eigentümer oder der Beliehene zu frommen Zwecken schlossen. Entgeltliche Rentenverträge waren zweifacher Art, denn die Renten wurden entweder reserviert oder

[1]) F. XVI. 196.

[2]) v. Inama l. c. III/2 S. 466—470.

[3]) Q. z. G. d. St. Wien. I. A. I. Bd. 503. 569. IV. Bd. 3681. 3685. 3719. 3747. 4629.

[4]) F. X. 140, 415. F. LI. 526. UB. St. Pölt. 477.

[5]) l. c. Art. 125.

[6]) UB. Herzgbg. 220. 314. OÖ. UB. V. 542.

gekauft. Wenn ein Gut verkauft wurde, der Käufer aber, statt die Kaufsumme zu erlegen, dem Verkäufer auf dem verkauften Gute eine Rente bestellte, dann war die Rente reserviert[1]). Nahm aber der Besitzer eines Gutes eine Kapitalsumme in Empfang, für welche er sich verpflichtete, von dem Gute eine Rente zu zahlen, dann kam der s. g. Rentenkauf zustande.

Renten wurden endlich bestellt als Mittel zur Regelung mancher nachbarlichen Verhältnisse zweier Grundstücke, welche verschiedenen Herrn angehörten. Streitfragen z. B. in Betreff der Benützung fremder Wasserläufe oder Wehren welche auf fremdem Gute aufgeführt waren, durch die Besitzer nachbarlicher Grundstücke wurden auf diese Weise gelöst, daß die Benütznng gestattet, für dieselbe jedoch eine jährliche Rente (Burgrecht genannt) festgesetzt wurde, welche in das nachbarliche Grundstück zu entrichten war[2]). Es entstand dadurch ein eigentümliches Rentenverhältnis, bei welchem ein Grundstück berechtigtes Subjekt war, demnach der Reallast ein Realrecht entsprach.

Am häufigsten waren die s. g. Rentenverkäufe und es waren regelmäßig Beliehene, welche von ihren Gütern Renten verkauften[3]). Eigentümer sehen wir als Rentenverkäufer nicht, wohl deshalb weil sich ihr Eigentumsrecht meistensteils auf den bloßen Baugrund beschränkte, welcher nur einen kleinen Zins brachte, die Besserung aber dem Beliehenen gehörte und einen Wert vorstellte, welcher der Rente eine größere Sicherheit gewährte, als der Baugrund. Kauften doch die Burgherrn selbst ihren eigenen Burggenossen Renten ab[4]).

Es war üblich, daß der Burggenosse von seinem Leihegute Renten mit Zustimmung seines Grundherrn verkaufte (S. 31/32), das Wiener Stadtrechtsbuch aber, welches sonst ausdrücklich erfordert, daß Burggenossen ihre Grundstücke nur mit der Hand ihres Burgherrn als Kaution hingeben (Art. 81. 90) oder zu Pfand setzen (Art. 134) erachtet bei Bestellung einer Rente auf einem

---

[1]) F. X. 228. 309. F. XVIII. 250. Q. z. G. d. St. Wien II. A. I. Bd 395. 396. III. A. I. Bd. 5. 40.

[2]) F. XXI. 438. F. LII. 1059. UB. Herzgbg. 179.

[3]) F. X. 239. 286. 324. 386. 436. F. XVIII. 100. 101. 103. 104. 106. 180. 266. 352. 445.

[4]) F. XVIII. 102. 204. F. LI. 329.

verliehenen Objekte die Mitwirkung des Grundherrn bloß für ratsam aber nicht für unerläßlich. Nach dem Wiener Stadtrechtsbuche[1]) darf der Beliehene von seinem Gute eine Rente ohne Wissen des Grundherrn verkaufen, nur ist es im Interesse des Rentenkäufers, daß er den Grundherrn von dem Kaufe in Kenntnis setze, denn, falls die Zahlung des Grundzinses ausbleibt und der Grundherr um „zwispilde" klagt, wird er die Schätzung des Grundstückes schon in dem Zeitpunkte verlangen, wo der Wert desselben noch für die auf ihm lastende Rentenschuld aufkommt, so daß der Grundherr das Grundstück gerichtlich eingeantwortet bekommen, dem Rentengläubiger aber die Rente zahlen wird. Weiß aber der Grundherr vom Verkaufe einer Rente nichts, dann wird er die Schätzung des Objektes erst dann veranlassen, wenn die aufgewachsene Schuld den Wert des schuldigen Objektes erreichen, somit aber auch jede Deckung für die Rentenschuld verschwinden wird.

Von einem und demselben Objekte konnte man Renten in beliebiger Zahl verkaufen, vorausgesetzt, daß man Käufer fand, welche die Folgen der Überlastung des Gutes mit Renten nicht scheuten. So finden sich Beispiele, daß auf einem Objekte zwei, drei, ja sogar vier Renten lasteten[2]).

In den Städten stand der Kauf von Renten unter der Kontrolle des Rates, und es scheint den Bürgern nicht willkommen gewesen zu sein, wenn die Geistlichkeit Renten von Häusern kaufte. Die Nonnen von Tulln mußten im Jahre 1298 einen Revers ausstellen, durch den sie sich verpflichteten, ohne Erlaubnis der Bürger keine Gülte in der Stadt zu kaufen[3]).

Die Bestellung der Rente erfolgte vor dem Grundgerichte, welches den Akt in die Grundbücher eintragen ließ[4]). Über den abgeschlossenen Rentenvertrag wurde auch eine Urkunde aufgenommen, die gewöhnlich der Schuldner ausstellte, für die er aber vom Gläubiger manchmal eine Gegenurkunde erhielt[5]).

---

[1]) l. c. Art. 125.
[2]) F. XVIII. 278. 426. 427. Q. z. G. d. St. Wien I. A. I. Bd. 335.
[3]) F. I. 2 Abt. 116.
[4]) Q. z. G. d. St. Wien III. A. I. Bd. 2. 5. 40.
[5]) F. XVIII. 102. 103.

Rechte des Rentners. Der Rentengläubiger erwarb das Recht auf eine jährliche Rente im festgesetzten Betrage, welche ihm der erste Rentenschuldner und jeder folgende Besitzer des rentenpflichtigen Objektes an bestimmten Tagen einmal im Jahre oder in zwei oder drei Raten in derselben Weise, wie der Beliehene („als purchrechtes recht ist“) auszufolgen hatte, und im Falle einer Versäumnis das Recht, die Rente gerichtlich einzutreiben. Dem Rechte des Gläubigers entsprach die Pflicht des Rentenschuldners zur pünktlichen Zahlung der Rente. Dieser Pflicht enthob ihn nicht einmal die Vernichtung des mit der Rente belasteten Objektes. Rentengläubiger klagten gerichtlich wegen „versessenen Burgrechts“, von Brandstätten und erwirkten die Einsetzung in die Gewere solcher Brandstätten[1]). Der Rentengläubiger zeigte sich schon freigebig, wenn er dem Schuldner, welcher die Brandstätte aus eigenen Mitteln wieder aufgebaut hatte, die Rente ermäßigte[2]). Wir finden nur einen Vertrag, in welchem es heißt, daß im Falle, wenn die rentenpflichtige Badstube niederbrennt, die Pflicht zur Zahlung der Rente bis zum Wiederbaufbau gestundet ist[3]), während wir in einem anderen Vertrage lesen, daß im Falle, wenn der Rentenschuldner außer Stande sein wird, die Mühle wieder zu bauen, der Gläubiger sich derselben unterwinden, sie aus eigenen Mitteln aufbauen und als Nutzpfand für seine Rente und die Baukosten halten wird[4]).

Grundsätzlich haftete für die Rente nur das mit derselben belastete Objekt, während das übrige Vermögen des Schuldners von jeder Verantwortung frei war. Sollte auch das übrige Vermögen des Schuldners verantworten, dann mußte diese besondere Verpflichtung schon im Rentenvertrage ausdrücklich ausbedungen werden[5]).

Die Rente war ein frei veräußerliches Vermögensobjekt, welches Gegenstand regen Verkehrs bildete. Renten wurden (zu frommen Stiftungen) geschenkt oder entgeltlich übertragen[6]). Der Erwerber

[1]) F. X. 330. v. Hess, l. c. Beil. IX.
[2]) Q. z. G. d. St. Wien II. A. I. Bd. 400.
[3]) F. X. 48. [4]) F. X. 82.
[5]) F. XVIII. 257. 352. 413. 445. v. Hess l. c. Beil. I.
[6]) F. VI. 143. 144. 146. F. X. 416. F. XVI. 42. 154. F. XVIII. 99. F. XXVIII 542.

erhielt vom Veräußerer den Rentenbrief und das Geschäft wurde in Grundbücher eingetragen.

Folgen der Säumnis in der Entrichtung der Rente. Beim Abschlusse von Rentenverträgen konnten über die Folgen der eventuellen Säumnis in der Entrichtung der Rente im voraus besondere Vereinbarungen getroffen werden. So wurde z. B. bestimmt, daß nach vierzehntägigem Verzuge der Gläubiger berechtigt sein wird, das rentenpflichtige Haus abzusperren und so lange abgesperrt zu halten, bis die Schuld getilgt war[1]), oder daß sich die Rente schon am nächsten Tage nach dem Zahlungstage um ihren ursprünglichen Betrag erhöht (Zwispild) und, wenn nach vierzehn Tagen die Zahlung nicht erfolgt, das Gut dem Gläubiger verfällt[2]). Viel öfter finden wir Bestimmungen, nach denen im Falle des Verzuges die Rente alle vierzehn Tage um ihren ursprünglichen Betrag steigt, und zwar ohne Gerichtsklage und Urteil und, wenn die angewachsene Schuld den Wert des rentenpflichtigen Objektes erreicht hat, der Gläubiger einfach um Einantwortung desselben gerichtlich ansuchen kann[3]). In anderen Verträgen fehlen besondere Verschärfungen, sodaß im Säumnisfalle das bei Nichtzahlung des Leihezinses übliche Rechtsverfahren eingeleitet wurde, demzufolge alle vierzehn Tage um Zuerkennung der „Zwispild" gerichtlich angesucht werden mußte[4]). Erreichte die Höhe der Schuld den Wert des rentenpflichtigen Gutes, was das Gericht durch Schätzmänner konstatierte, dann wurde der Gläubiger in die Gewere des Gutes gesetzt[5]). Das Rechtsverfahren war also identisch mit dem bei Versäumung des Leihezinses.

Da aber das Objekt mit mehreren Renten belastet werden konnte, so drängt sich die Frage auf, wie die einzelnen Gläubiger im Falle der Einstellung der Rentenzahlung durch den Schuldner ihre konkurrierenden Ansprüche geltend machten und in welcher Ordnung sie zur Befriedigung gelangten. Als Grundsatz galt, daß der Besitzer der der Zeit der Auflage nach ältesten Rente vor allen Anderen befriedigt werden muß und daß es Sache seiner Hintermänner ist, ihn zu befriedigen, widrigenfalls sie um ihre Renten kommen.

[1]) F. XXVIII. 525. [2]) F. X. 82.
[3]) F. XVI. 188. 200. F. LI. 435. 457. UB. St. Pölt 329. v. Hess l. c. Beil. XI.
[4]) F. XVIII. 266. 445. UB. St. Pölt, 358. v. Hess l. c. Beil. I.
[5]) F. X. 330. v. Hess l. c. Beil. IX.

Das Verfahren war folgendes. Über gerichtliches Einschreiten des ersten Gläubigers schickte der Richter einen Fronboten zu den anderen Rentnern mit der Aufforderung, auf der nächsten Tagsatzung zu erscheinen und zu erklären, ob sie den ersten Rentengläubiger befriedigen und ihm von da an die Rente pünktlich zahlen wollen oder nicht. Erklärte sich einer der Rentner dazu bereit, dann war die Sache erledigt und er wurde in die Gewere des Gutes gesetzt, meldete sich aber niemand, dann erklärte das Gericht alle nachfolgenden Renten für erloschen (tod und ze nichte) und die betreffenden Rentenverschreibungen für unwirksam und setzte den ersten Rentengläubiger in die Gewere des Objektes mit dem Rechte, dasselbe zu veräußern[1]).

Es leuchtet ein, daß bei solchem Rechtsverfahren die Kapitalbesitzer sich nicht leicht entschließen konnten, die zweite oder gar dritte oder vierte Rente zu kaufen. Man griff daher bald zu Mitteln, um die Kollision mehrerer Renten auf eine andere, auch die Rechte späterer Gläubiger berücksichtigende Weise zu lösen. Wir finden ein Beispiel, wo der erste Rentengläubiger das verschuldete Gut übernommen, aber die anderen Gläubiger mit Geldsummen abgefunden hat[2]), ein Beispiel, wo das rentenpflichtige Haus dem Gläubiger eingeantwortet wurde, derselbe aber die Abschätzung des Hauses verlangte, wonach ihm an der Schätzungssumme seine Forderung zugesprochen wurde, der Rest aber anderen Gläubigern zukam[3]), und ein anderes Beispiel, wo das verschuldete Hans verkauft und von dem Erlöse nicht bloß der Rentengläubiger, sondern auch Satzungsgläubiger befriedigt wurden[4]).

Es ist anzunehmen, daß das Bestreben, nicht nur den ersten Rentengläubiger, sondern nach Tunlichkeit auch seine Hintermänner zu befriedigen, immer mehr Boden gewann, was umso leichter fiel, als der Brauch „auf Zwispild zu klagen“ aus den Gerichten verdrängt wurde. Bezeichnend ist in dieser Hinsicht eine Vereinbarung, laut welcher die Bestimmung einer Stiftungs-

---

[1]) F. XVIII. 278. 283. Rauch, Rer. Austr. Script. Vol. III. Fol. 79 (XV) Q. z. G. d. St. Wien I. A. I. Bd. 514. v. Hess l. c. Beil. XV.

[2]) Hormayr UB. 297.

[3]) Q. z. G. d. St. Wien I A II. Bd. 1803.

[4]) Q. z. G. d. St. Wien II. A. III. Bd. 4295.

urkunde dahin abgeändert wird, daß: die Zwispild ab schullen sein [1]).

In einem Gutachten der Stadt Wien an Herzog Albrecht V. [2]) über den Zinsfuß bei Ablösungen wird der Meinnng Ausdruck gegeben, daß bei Nichtzahlung der Rente wie um jede andere Geldschuld geklagt werden soll: „nnd sol furbas kain Zwispild darauf geen, als vormaln ein gewonheit gewesen ist". Im Jahre 1469 beruft sich schon eine Gerichtsurkunde auf einen kaiserlichen Befehl, laut welchem im Verfahren nm versessenes Burgrecht niemandem die Klage auf Zwispild gestattet werden sollte [3]).

Die Auflösnng des Rentenverhältnisses. Das Rentenverhältnis konnte aufgelöst werden. Am öftesten geschah es durch die Ablösung [Abkauf] der Rente durch Entrichtung einer Ablösungssumme an den Rentengläubiger. Grundsatz war, daß der Rentenglänbiger nur die pünktliche Zahlung der Rente, nicht aber die Rückgabe seines Kapitals verlangen durfte. Was den Rentenschuldner anbelangt, so entschied der Vertrag, ob er durch Rückerstattung des Kapitals sich von der Rentenpflicht ledig machen konnte oder nicht. Nicht alle Renten waren ablösbar. Wir finden Beispiele, wo die Stifter der Rente sie ausdrücklich als unablöslich bestellten [4]). Andere Renten waren zwar ablösbar, aber nicht mit einer Geldsumme, sondern mit einer anderen Rente; so daß der Rentenschuldner dem Gläubiger eine andere Rente anbieten mußte, welche derselbe anstatt der ersten annehmen konnte oder nicht. In dem Vertrage wurde gewöhnlich ausbedungen, daß die neue Rente der alten an Sicherheit und beqnemer Anlage nicht nachkommen soll [5]). Zuweilen wurde die Bedingung gestellt, daß die neue Rente im Burgfrieden derselben Stadt gelegen sein soll [6]). Sehr oft aber ist die Rente schon im voraus als eine mit Geld ablösbare bestellt und die Ablösung nur an gewisse Bedingungen geknüpft. In der Regel ist die Ablösungs-

[1]) F. XXVIII. 523.

[2]) Tomaschek l. c. LXI. A. Ste. 147. Bruder l. c. 94.

[3]) Q. z. G. d. St. Wien II. A. III. Bd. 4295.

[4]) F. X. 440. F. XXIII. 403 (11) Q. z. G. d. St. Wien II. A. II. Bd. 2735. III. Bd. 4095. Nb. IV. 9.

[5]) F. X. 82. 324. 386. 395.

[6]) F. X. 288. F. XVI. 79. F. XVIII. 102. Hormayr UB. 266.

summe angegeben[1]), manchmal noch die Frist, binnen welcher in jedem Jahre die Ablösung vorgenommen werden darf [z. B. zwischen Martinstag und Weihnachten]. Die Einhaltung oder Nichteinhaltung dieser Frist entschied darüber, ob die schon nach dem Tage der geschehenen Ablösung fällige nächste Rente noch von dem Rentenschuldner gezahlt werden soll oder nicht[2]). Manche Rentner bedangen sich die nächste Rente immer aus, ohne Rücksicht darauf, wann die Ablösung erfolgte[3]). Es war möglich, die Rente auch teilweise abzulösen, so daß sich die Höhe der Rente nach der teilweisen Ablösung bloß verminderte[4]). Es kann als eine teilweise Ablösung der Rente angesehen werden, wenn der Schuldner die Hälfte des rentenpflichtigen Gutes dem Gläubiger zu Eigentum überließ und sich verpflichtete von der zweiten Hälfte eine kleinere Rente zu zahlen[5]).

Von der teilweisen Ablösung der Rente ist die Ermäßigung derselben zu unterscheiden, welche entweder im Wege eines Vertrages oder durch ein Urteil erfolgte[6]). Durch Vernichtung des rentenpflichtigen Objektes erlosch die Rentenpflicht bekanntlich nicht; infolgedessen löste sich auch das Rentenverhältnis nicht auf.

Die Ablösungsgesetze Herzog Rudolfs IV. Die Ablösbarkeit oder Unablösbarkeit der Renten war, wie oben dargestellt wurde, Sache der freien Vereinbarung beider Kontrahenten, des Rentenschuldners und des Rentengläubigers, welche eine Rente unablöslich oder nur gegen eine andere Rente ablöslich oder aber gegen eine festgesetzte Summe und in bestimmter Frist ablöslich erklären konnten. Wurde keine Vereinbarung getroffen, so war weder der Rentenschuldner verpflichtet, das Kapital zurückzugeben, noch der Rentner verbunden, die Ablösungssumme anzunehmen.

Die Ablöslichkeit aller Renten konnte nur durch ein allgemeines Gesetz statuiert werden. Solche Ablösungsgesetze wurden auch schon seit Mitte des XIII. Jahrhunderts für einzelne Städte Deutschlands und Böhmens erlassen, wobei auch die Höhe der

[1]) F. XVI. 81. 213. F. XVIII. 148.
[2]) F. 125. F. XVI. 196.
[3]) F. XVIII. 250. 276. 352. 413.
[4]) F. XVI. 338. [5]) F. XVIII. 86.
[6]) Q. z. G. d. St. Wien II. A. III. Bd. 5305. 5389. 5403.

Ablösungssumme bestimmt war, (z. B. für jede Mark Rente 4, 6, oder 10 Mark Kapital[1]). In Österreich finden wir in der Stadt St. Pölten, wo das Passauer Stadtrecht als Mutterrecht galt, die Ablösbarkeit (1 Pfund Pf. um 10 Pf. Pf.) für alle Renten verbindlich[2]), und Wiener Neustadt erfreute sich eines Privilegs Herzog Friedrichs des Schönen v. J. 1327, welches den Bürgern erlaubte, Renten mit dem Betrage abzulösen, mit dem sie ihrer Zeit gekauft worden waren[3]).

Es war daher nichts Unerhörtes, als Herzog Rudolf IV. am 28. Juni 1360 für die Stadt Wien nnd die Vorstädte ein Gesetz erließ[4]), welches alle auf Häusern und Hofstätten und sonstigen in der Stadt und in den Vorstädten Wiens gelegenen Grundstücken lastenden Abgaben und Dienste, mögen sie Burgrecht oder Überzins heißen, für ablösbar und zwar mit dem Achtfachen der bisher entrichteten Rente erklärte. Alle Rentengläubiger ohne Unterschied des Standes, also geistliche und weltliche Personen, Körperschaften und Stiftungen, wurden verpflichtet, Ablösungen im achtfachen Betrage der Rente anzunehmen, widrigenfalls sie nach einem Monat den Anspruch auf die Rente verlieren sollten. Am 20. August 1360 wurde diese Verordnung in demselben Wortlaute auf die Städte Enns[5]), Klosterneuburg[6]) Krems und Stein[7]), Wels[8]) und im Jahre 1363 auf Tulln[9]) und Marburg[10]) ausgedehnt. So folgenschwer dieses neue Gesetz war, bald wurde es von einem zweiten übertroffen. Herzog Rudolf IV. beschränkte sich auf die Ablösbarerklärung der Renten in den österreichischen Städten nicht. Sein Streben, den Wohlstand und zugleich die Steuerkraft der landesfürstlichen Städte zu heben, ließ ihn zu

---

[1]) Bruder l. c. 32.

[2]) Winter. Beiträge für n. ö. Rechts und Verwaltungsgeschichte: Blätter XVII. 476. Art. 43.

[3]) Lichnovsky, Geschichte des Hauses Habsbnrg III. Teil. Reg. nr. 725.

[4]) Tomaschek, l. c. LXI.

[5]) Kurz. Österreich unter Rudolf IV. 346. (VIII) und OÖUB. IV. 712.

[6]) Archiv. VII. 318/320.

[7]) Rauch. Script. rer. Austr. III. 364—7.

[8]) OÖUB. VII. 713.

[9]) Huber. Geschichte des Herzogs Rudolf IV. von Österreich. 122. Note 2.

[10]) ebenda Reg. nr. 429.

einem zweiten Mittel greifen, welches vor ihm niemand gebraucht hatte. Da bekanntlich das Eigentumsrecht des Leiheherrn, besonders in den Städten, bald zu einem bloßen Zinsrechte herabsank, so wurde infolgedessen der Grundzins auch als eine Art von Rente betrachtet, und da lag der Gedanke nahe, anch solche „Renten“ ablösbar zu erklären, was Rudolf IV. tat. Am 2. August 1360 erließ er ein zweites[1]), bereits im Absatze über die Gerichtsbarkeit des Grundherrn angeführtes Gesetz, welches dem Grundherrn die Immobiliargerichtsbarkeit absprach und sie dem Stadtrate zuwies. Im zweiten Absatze dieses Gesetzes befiehlt der Herzog allen Grundherren, den geistlichen und weltlichen, den adeligen nnd nichtadeligen, welche anf Häusern, Baumgärten oder Hofstäten in der Stadt Wien oder in den Vorstädten Dienste und Zinse beziehen, die man Grundrecht nennt, dieselben in derselben Weise, wie sie bei Ablösung von Renten angeordnet wurde, das ist um den achtfachen Betrag des jährlichen Grundzinses, ablösen zn lassen.

Durch einen Machtspruch wnrde also hier nichts anderes als ein Expropriationsgesetz geschaffen, welches die Eigentümer zwang, den achtfachen Leihezins als Lösegeld anznnehmen und anf ihr Eigentumsrecht zu verzichten; ein Gesetz, wie es in Europa vor Rudolf IV nur in Lübeck[2]) erlassen wnrde.

Bei der großen Verbreitung der Erbleihe und des Rentenkaufes müssen beide Ablösungsgesetze auf die damaligen wirtschaftlichen Verhältnisse mächtig eingewirkt haben. Die Möglichkeit, gegen Zins besessene Grundstücke nach Zahlung des achtfachen jährlichen Zinses endgültig ihr Eigen zu nennen und die oft mit uralten Renten belasteten Grundstücke nach Zahlung der achtfachen jährlichen Rente von denselben zu befreien, müssen Tausende als langersehnte Wohltat mit lautem Jubel empfangen haben. Umso empfindlicher war es aber den Grundherren und Rentnern, wenn die Ersten von nun an auf ihr Eigentumsrecht und ihr jährliches Einkommen und die Zweiten auf ihre Rente verzichten und sich mit Ablösungen begnügen mußten, welche ihnen nur zu oft unverhältnismäßig gering nnd deshalb un-

[1]) Tomaschek, l. c. LXII.

[2]) Pauli, Abhandlungen aus dem Lübischen Rechte IV. 17. Bruder l. c. 37.

gerecht schienen. Dazu gesellte sich noch der Umstand, daß die durch zahlreiche Ablösungen angehäuften Kapitalien anfangs nur schwer fruchtbringend anzulegen waren. Am meisten müssen durch das Ablösungsgesetz die frommen Stiftungen gelitten haben, weshalb sich auch Rudolf IV. die Mißbilligung der Geistlichkeit als devastator multarum perpetuarum missarum zugezogen hat.

Auch in der älteren österreichischen Geschichtsforschung bei Kurz[1]) und Lichnovsky[2]) finden wir abfällige Urteile über diese Gesetze Rudolfs IV. Hormayr[3]) äußerte seine Meinung darüber nicht und erst v. Hess[4]) bemühte sich, diesen Schritt Rudolfs zu rechtfertigen. Tomaschek[5]) pries ihn schon hoch, während noch Huber[6]) seinen Zweifel ausdrückte, ob die Verordnungen Rudolfs unter den damaligen Verhältnissen durchaus wohltätig wirkten.

Eingehend befaßte sich mit den Ablösungsgesetzen Rudolf IV. Bruder, welcher sie in die Reihe von Maßregeln setzte, zu denen Rudolf IV. griff, um den Wohlstand der Bürger landesfürstlicher Städte und zugleich ihre Steuerkraft zu heben. Dem Beispiele anderer Landesfürsten (insbesondere der Luxemburger) folgend, welche Bürgern einzelner Städte gestatteten Renten, die auf Häusern und Höfen dieser Städte lasteten, abzulösen, ordnete auch Rudolf IV. am 28. Juni 1360 die Ablösung der Renten in Wien und bald darauf auch in anderen landesfürstlichen Städten an. Sowohl die abgelösten wie auch die fortbestehenden Renten wurden gleichzeitig vom Herzoge besteuert, was auf den finanziellen Zweck des Ablösungsgesetzes klar deutet. Da aber die Ablösung der Renten bisher mit Hand und unter Mitwirkung des Grundherrn erfolgen mußte, somit aber auch vom guten Willen der Grundherrschaften abhängig war, so schaffte der Herzog die möglichen Schwierigkeiten, welche die Grundherren den Ablösungen machen konnten, aus dem Wege und hob in seiner Verordnung vom 2. August 1360 nicht nur die grund-

---

[1]) Österreich unter H. Rudolf den Vierten von Franz Kurz (1821) 94 ff.

[2]) Geschichte des Hauses Habsburg von dem Fürsten E. M. Lichnovsky, IV. Th. 1839. 29 ff.

[3]) Wiens Geschichte und seine Denkwürdigkeiten III Bd. 188 ff.

[4]) l. c. 781 ff. [5]) l. c. LXV/LXVI.

[6]) Geschichte des Herzogs Rudolf IV. von Österreich von Alfons Huber 123. 7. l. c.

herrliche Gerichtsbarkeit der Grundherren auf, sondern ordnete sogar die Ablösung der Grundzinse an. Die Ablösung der Grundzinse bildet aber gerade das Eigentümliche, welches die Ablösungsgesetze Rudolfs IV. von anderen Gesetzen dieser Art unterscheidet. Vor Rudolf IV. versuchte man es nur in Lübeck (im XIII. Jhr.) mit der Ablösung der Grundzinse, während andere Reichsstädte erst Ende des XIV. Jahrhunderts dieselbe einführten, sonst aber die Ablösung der Grundzinse erst in der Reformationszeit größere Fortschritte machte.

Die Ablösungsgesetze traten sofort in Kraft und wurden mit Erfolg durchgeführt. In Wien begann man gleich in den nächsten Tagen nach Verlautbarung des Gesetzes über die Ablösung von Renten, dieselben abzulösen, was dann fortdauerte[1]. In den Ablösungsurkunden berief man sich ausdrücklich auf die herzogliche Verordnung. Noch in späteren Jahren berief man sich auf dieselbe[2]. Wer die Ablösung verweigerte, dem wurde das Recht zur Rente gerichtlich abgesprochen und das Haus dieser Schuld ledig erklärt[3]. Erst später ließ man in der Strenge nach und legte im Falle, wenn der Gläubiger die Ablösungssumme nicht annehmen wollte, dieselbe zum Stadtgrundbuche, worauf das Haus vom Bürgermeister und Rat der Stadt der Gülte losgesprochen wurde[4].

Nur einzelnen frommen Stiftungen zeigten die Nachfolger Rudolfs IV. ihre Milde und erließen zu ihren Gunsten Privilegien, welche diese Stiftungen von dem Ablösungsgesetze befreiten und die Verweser derselben der Pflicht enthoben, die gegen ihren Willen geschehenen Ablösungen anzuerkennen[5].

Auch das Gesetz über Ablösung von Grundzinsen hatte den gleichen Erfolg, wie das über die Renten. Zahlreiche Stiftungen und Private mußten auf ihr Obereigentum verzichten[6] Wer die

[1] Q. z. G. d. St. Wien II. A. I. Bd. 550, 552, 554, 556, 560 III. Bd 3194. 3196. I. A. II. Bd. 1656. F. LI. 581.

[2] Q. z. G. d. St. Wien I. A. I. Bd. 936, 1010. II. A. I. Bd. 1349. Nb. IV. 62. XVIII.

[3] Q. z. G. d. St. Wien II. A. I. Bd. 662. 760.

[4] F. XVIII. 398.

[5] Q. z. G. d. St. Wien I. A. IV. Bd. 4395. II. A. I. Bd. 709. III. Bd. XIII. Anh. UB. Herzgbg. 235. 240 andere Beispiele bei Bruder l. c. 68/9.

[6] Q. z. G. d. St. Wien I. A. I. Bd. 393. 926. 1104. II. Bd. 1677, 2152. III. Bd. 3195. 3202. II. A. I. Bd. 668. 740. 751. F. XVIII. 274.

Ablösung nicht annehmen wollte, mochte es auch der Schottenabt sein, der verlor die Summe zu Gunsten der Stadtgemeinde, während das Grundstück frei erklärt wurde[1]).

Der Rechtsgang bei Eintreibung des rückständigen Grundzinses erlag auch einer Umbildnng. Der Schuldner, welcher den rückständigen Zins berichtigt hat, konnte den Grundzins ablösen nnd dem Streit für immer ein Ende machen[2]). Eine Milde in der Anwendung des Gesetzes über Ablösung des Grundzinses bemerken wir nur in einigen bereits oben erwähnten Privilegien, welche fromme Stiftungen auch von der Pflicht, das Grundrecht ablösen zu lassen, befreien[3]).

Je rücksichtsloser man aber die Ablösungsgesetze ausnützte, desto größere ethische und religiöse Bedenken erweckte die Frage der Rechtmäßigkeit derselben. Gerade diejenigen, denen die Ablösungsgesetze am meisten zu statten kamen — die städtischen Behörden — wandten sich an gelehrte Männer um Gutachten über diese Frage. Zwei Wiener Professoren: Johann Reutter und Heinrich Langenstein, verfaßten in den letzten zwei Dezennien des XIV. Jahrhunderts Schriften[4]) über die Ablösungsfrage, welche auf den weiteren Verlauf der Dinge nicht ohne Einfluß geblieben sind. In einem für den Herzog Albrecht IV. bestimmten Gutachten der Stadt Wien[5]) wird der Meinung Ausdruck gegeben, daß man jährliche Renten nur in ungarischen Gulden oder Dukaten, nicht aber in den landesüblichen Pfunden, welche ihren Wert oft ändern, bestellen sollte; daß man jährliche Zinse um das Zwölffache kaufen und verkaufen sollte oder auch um mehr, nicht aber um weniger; und daß man den Zins nur um denselben Preis zurückkaufen oder weiterverkaufen sollte, um welchen man ihn erstanden hat.

Im Znsammenhange mit diesem Gutachten steht ein Brief des Herzogs Albrecht V. an den Papst[6]), in welchem eröffnet wird, daß die Verordnung Herzog Rudolfs IV. über die Ablösung

---

[1]) Q. z. G. d. St. Wien I. A. IV. Bd. 4028.
[2]) Q. z. G. d. St. Wien I. A. I. Bd. 672.
[3]) Q. z. G. d. St. Wien II. A. I. Bd. 709. Herzgbg. 235.
[4]) **Bruder** l. c. 70.
[5]) **Tomaschek**, l. c. LXI. A. und **Bruder**, l. c. 93.
[6]) **Tomaschek**, l. c. LXI. B.

von ewigen Gülten um das Achtfache von vielen getadelt wurde, weil das Achtfache zu wenig zu sein schien. Nach Rat der Rechtsgelehrten, der Großen, der Räte und Bürger hat daher der Herzog angeordnet, daß jährliche Zinsen in Hinkunft nur in Gold und um das Zwölffache gekauft und rückgekauft werden.

Der Kampf gegen die Ablösungsgesetze endete also mit einem Ausgleiche. Die Gesetze wurden in ihrem Grundprinzipe aufrechtgehalten, doch der Rentenpreis zu Gunsten der Gläubiger erhöht. Auch König Ladislaus, welcher im Jahre 1453 den Ablösungsgesetzen Rudolfs IV. Erläuterungen hinzufügte, die der Sonderstellung von Klerus und Adel Rechnung trugen, hielt das Prinzip dieser Gesetze dennoch aufrecht[1]). Im Sinne der Verordnungen Rudolfs IV. erließ Kaiser Friedrich im Jahre 1459 und 1468 Verordnungen an die Städte Gumpoldskirchen, Krems und Stein betreffend den Wiederaufbau verödeter Häuser[2]), und Ferdinand I. machte (1524) kirchliche Gülten, deren Unablösbarkeit sich in manchen Fällen trotz der Verordnungen Rudolfs IV. behauptete, unter gewissen Bedingungen doch rückkäuflich[3]). Mit der Zeit aber fand die Stadtgemeinde von Wien die Ablösungsgesetze unzureichend. Der Umstand, daß auch von abgebrannten Häusern Grundzinse und Renten gezahlt werden mußten, hatte zur Folge, daß nach wie vor viele Brandstätten wüst und öde in der Stadt lagen, weil die Hausbesitzer von den schon oft mit bedeutenden Renten belasteten Brandstätten keine weiteren Renten zur Herbeischaffung eines zum Neubau nötigen Kapitals verkaufen konnten. Das Streben der Stadtgemeinde ging also dahin, einfach ein Gesetz über Aufhebung alter Burgrechte zu erwirken. Im Jahre 1494 richtete die Stadt Wien an den Kaiser Maximilian die Bitte um Erlassung eines solchen Gesetzes[4]). Nach dem Brande der Stadt, als die alten Burgrechtsverpflichtungen den Wiederaufbau verbrannter Häuser erschwerten, schlugen im Jahre 1525 die Hof- und Kammerräte der nö. Lande Kaiser Ferdinand I. vor, eine gemischte Kommission, bestehend aus zwei Hof- und zwei Stadträten, einzusetzen, welche die alten Burgrechte auf ihren Ursprung prüfen und mit den Parteien gütliche Vergleiche versuchen sollte[5]), und

---

[1]) Bruder, l. c. 103. [2]) l. c. 104/5. [3]) l. c. 104

[4]) Hormayr UB. 174.

[5]) Q. z. G. d. St. Wien I. A. II. Bd. 1351.

im Jahre 1530 richtete die Stadt an Ferdinand I. die Bitte, die Zinsen und Burgrechte in der Höhe von 20000 Pfund, die auf der Stadtgemeinde lasten, und von 60000, die auf einzelnen Bürgerhäusern verschrieben sind, aufzuheben und aus den Grundbüchern tilgen zu lassen[1]). Im Jahre 1546 betrug das auf bürgerlichen Häusern in Wien lastende Rentenkapital über 130000 Pfund, von welchen über 6000 Pfund an jährlichen Renten von der Bürgerschaft gezahlt wurde, während die Stadtgemeinde von ihren Rentenschulden jährlich über 500 Gulden an Ewiggülten zahlte[2]).

Zur gesetzlichen Aufhebung der Burgrechte kam es aber nicht, und Grundzinse lasteten noch lange auf städtischen Häusern und Höfen. Im XVI. Jahrhundert pflegten sogar manche Grundherren bei Neuverleihungen von Grundstücken den Grunddienst zu steigern. Viele Grundherren begnügten sich aber mit einem Grundzinse in althergebrachter Höhe, wodurch scharfe Gegensätze entstanden. In einer Klage an den Kaiser vom Jahre 1573 lesen wir, daß dem Kläger von den Franziskanern der Grundzins von 4 Schillingen und einem guten Kapauner jährlich auf 5 Gulden gesteigert wurde, wo der Schottenabt für größere Häuser kaum 20 bis 30 Pfennige Grunddienst nahm[3]). Im Jahre 1588 finden wir ein Haus in Wien, welches dem Bischof von Wien 15 Gulden jährlich Grunddienst schuldet[4]) während noch im Jahre 1749 ein Haus in Wien bloß 22 Pfennig jährlichen Grunddienstes den Schotten zahlte[5]).

Lange erhielten sich auch die Renten, nur kam der Name Burgrecht zur Bezeichnung der gekauften Rente allmählich aus dem Gebrauch und wurde durch Gülte oder Rente verdrängt.

Im Sinne der Erbleihe erhielt sich aber der Name Burgrecht und Grundrecht sehr lange, besonders auf dem Lande, zumal die Grundrechtsablösungsgesetze nur in Wien und den Vorstädten und in den privilegierten landesfürstlichen Städten Geltung hatten,

---

[1]) Q. z. G. d. St. Wien I. A, II. Bd. 1376.

[2]) Urkundliche Beiträge zur Gesch. Wiens im XVI. Jhrh. v. Albert Camesina Nr. XII.

[3]) Q. z. G. d. St. Wien I. A. I. Bd. 1130.

[4]) Q. z. G. d. St. Wien I. A. II. Bd. 2217.

[5]) Q. z. G. d. St. Wien I. A. II. Bd. 2264.

während auf dem Lande alles beim alten blieb[1]). Es ist daher kein Anachronismus, wenn im Jahre 1433 vom Stifte Göttweig Grundstücke: „ewichleich an alle ablôsung zû rechten grûntdienst“ verliehen werden[2]).

IV. Das Bergrecht.

Begriff und Terminologie. Das Bergrecht war eine spezifische Art der Erbleihe, welche sich von der sonstigen Erbleihe (Burgrecht genannt) dadurch unterschied, daß sie zum Gegenstande ausschließlich Weingärten hatte.

Das Wiener Stadtrechtsbuch, welches im Art. 119 aufzählt, was Gegenstand des Burgrechtes sein kann, erwähnt Weingärten nicht, offenbar deshalb, weil dieselben Gegenstand des Bergrechtes und nicht des Burgrechtes waren. Wenn wir trotzdem in den Quellen Weinbergen begegnen, welche als zu Burgrecht verliehen gelten[3]), so haben wir es nur mit einer Verwechslung zu tun, die um so begreiflicher ist, als diese beiden Arten der Erbleihe in wesentlichen Punkten miteinander übereinstimmen[4]). Das Bergrecht wurde lateinisch ius montis oder ius montanum genannt und hatte vierfache Bedeutung. Man versteht darunter: die Erbleihe eines Weinberges, die Rechtsnormen, welche diese Art der Erbleihe regeln[5]), den in der Leihe befindlichen Weingarten[6]), am häufigsten aber die jährliche Abgabe, welche der Beliehene (Berggenosse) dem Verleiher (Bergherrn) leistete. Aus dem Hauptworte Bergrecht bildete man das Zeitwort verbergrechten[7]), welches die Verleihung zu Bergrecht bedeutet. Da die Erbleihe eines Weinberges auch eine Grundleihe war, so wurde der Bergherr manchmal Grundherr und der ihm gebührende Leihezins Grundrecht oder Grundzins genannt[8]), lateinisch aber dieses Leiheverhältnis

---

[1]) Bruder l. c. 13. [2]) F. LII. 1178.

[3]) OÖUB. V. 428. 505. 566. VI. 27. Anh. 65. VII. 303. 691.

[4]) v. Schwind l. c. 13.

[5]) F. XVI. 43. F. XXXIII. 129.

[6]) UB Kremsm. 142. Wiener Stadtrechtsbuch Art. 116. Ö. W. VII. 157. 36. 15. (Weingärten wurden auch Berglehen genannt. Q. z. G. d. St. Wien II A. II. Bd. 759. UB Herzgbg. 366.)

[7]) Wiener Stadtrechtsbuch Art. 128.

[8]) F. X. 377. 481.

als *ius emphyteuticum* bezeichnet[1]). Gegenstand der Leihe zu Bergrecht waren — wie schon anfangs erwähnt wurde — Weingärten. Grundstücke, welche der Beliehene zum Weinbaue herrichten sollte, waren ebenfalls Gegenstand des Bergrechtes[2]). Ein Acker aber, welcher in einen Weinberg verwandelt wurde, unterlag deshalb noch keineswegs dem Bergrechte.

Entstehung des Leiheverhältnisses. Die Leihe zu Bergrecht kam auf ähnliche Weise zustande wie die Leihe zu Burgrecht. Der Eigentümer konnte seinen Weingarten einem anderen schenken und ihn nachher als Leihe zu Bergrecht mit der Verpflichtung zurückempfangen von demselben eine jährliche Abgabe (Bergrecht genannt) zu entrichten. Solche Schenkungen wurden der Kirche zum Seelenheile gemacht[4]). Die gewöhnlichste Form der Leihe war die der Verleihung des Weingartens durch den Eigentümer an den Beliehenen, welcher die Pflicht zur Leistung einer jährlichen Abgabe (Bergrecht) übernahm. Auf diese Weise beliehen geistliche Stifte Ritter, Bürger und Bauern und weltliche Herren, Kirchen, Klöster und Personen weltlichen Standes. Der Zweck der Verleihung war verschieden. Man schuf auf diese Weise jährliche Einkünfte, mit welchen dann fromme Stiftungen ausgestattet wurden, machte öde Weinberge urbar oder belohnte treue Dienste. Auch ein Kauf zu Bergrecht war üblich. Für die Leihe wurde eine Geldsumme bezahlt und außerdem jährlich ein Leihezins entrichtet. Auch hier erklärt sich dieser Kauf als ein Kauf der Besserung. Ein gut bebauter Weingarten stellte nicht bloß den Wert des Bodens vor, sondern auch den Wert der Arbeit und des Kapitals, welche zum Baue desselben aufgewendet waren[5]). Grundsatz war, daß nur der Eigentümer seinen Weingarten zu Bergrecht verleihen und den Anspruch auf die jährliche Leistung von Seite des Beliehenen erheben konnte, daher im Streitfalle diese Leistung (Bergrecht) demjenigen zuerkannt wurde, welcher sein Eigentumsrecht bewiesen hat[6]). Bezog jemand aus einem Wein-

---

[1]) F. VIII. Anh. 76. F. LI. 202. [2]) OÖUB. II. 451.

[3]) F. XI. 253. [4]) F. X. 369. F. XVIII. 70.

[5]) F. I. 2 Abt. 87. F. IV. Anec. 6. 16. F. VIII. Anh. 59. F. X. 3. 15. 148. 369. F. XVI. 207. F. XVIII. 70. 422. UB Kremsm. 206, OÖUB. II. 451. v. Inama I. c. II. 235-6.

[6]) F. VIII. 336.

garten das Bergrecht dreißig Jahre lang, so erwarb er durch Ersitzung die Rechte des Bergherrn[1]; wohl deshalb, weil er zugleich die Rechte des Eigentümers erwarb, da der dreißigjährige Besitz zur Erwerbung des Eigentumes genügte[2].

Bergrecht konnte jedermann erwerben ohne Rücksicht auf Geburt, Beruf oder Vermögen[3]. Auch durch Ersitzung konnte man das Bergrecht erwerben, wenn man durch Jahr und Tag den Weingarten in ungestörter Nutzung gehabt und der Eigentümer im Lande geweilt hat[4].

Der Leihezins und andere Abgaben. Der Berggenosse hatte dem Bergherrn eine jährliche Abgabe (Bergrecht) zu entrichten. Diese Abgabe wurde oft ausschließlich in Geld entrichtet; manchmal wurden neben dem Geldzinse noch andere Abgaben in Naturalien, wie Gänse oder Pfeffer, geleistet; am öftesten aber bestand die Leistung des Berggenossen in jährlicher Abgabe eines bestimmten Quantum Weins beziehungsweise Weinmostes. Neben dem Weine wurde manchmal noch eine Abgabe in Geld gezahlt, oft aber bestand die Leistung des Berggenossen ausschließlich in einem Quantum Weins. Dieses Quantum stand gewöhnlich in geradem Verhältnisse zur Größe des Weingartens, und man diente z. B. von einem Joch Weingarten einen ganzen Eimer Most, von einem halben Joch einen halben Eimer und von einem viertel Joch einen viertel Eimer. Oft findet man diese Abgaben höher bemessen, also von einem halben Joch drei Viertel Eimer, von einem Joch dritthalb Eimer, von einem halben Joch einen ganzen Eimer[5]. Der Eimer, mit welchem die Abgabe gemessen wurde, war ein besonderes Maaß, welches der Bergeimer hieß und sich von dem sonst üblichen Eimer (Landeimer oder Gibeimer genannt) dadurch unterschied, daß er größer war. Der Unterschied zwischen diesen beiden Maaßen war aber schwankend. So konnte z. B. ein Bergeimer fünf ja sogar sechs Viertel Gibmaß enthalten oder gegen-

---

[1] F. X. 482.

[2] Wiener Stadtrechtsbuch Art. 89.

[3] Ö. W. VII. 92. 524. 5.

[4] Wiener Stadtrechtsbuch Art. 120. Ö. W. VII. 32. 186. 35.

[5] Ö. W. VII. 150. 994. 44. VIII. 8. 125. 20. 52. 333. 5. 55. 345. 10. 61. 406. 8. 72. 491. 15. F. X. 249. 298. 322. F. XXVIII. 582. F. LI. 526.

über dem Landeimer nur um einen Stof größer sein[1]). Die Vergrößerung des Bergeimers im Verhältnisse zum Landeimer hatte ihre Begründung darin, daß der Most, bevor er in den Keller des Bergherrn kam, durch das Übergießen einer Schwendung unterlag. Dieser Umstand, daß der Bergeimer größer wie der gewöhnliche Eimer war, bewirkte aber, daß die Weistümer sehr genaue Bestimmungen über die Größe des Eimers und die Prüfung desselben enthalten, deren Nichtachtung scharf geahndet wurde[2]). Wir finden sogar ein Weistum, nach dem die Bergherren, welche beim Abholen ihres Bergrechtes ein ungerechtes Maß mitbringen, Roß, Ochsen und Wagen und alles, was sie mithaben, verlieren[3]). Die Bürger von Wien, welche von ihren Weinbergen das Bergrecht zu entrichten hatten, erhielten vom Herzog Rudolf IV. im Jahre 1364 ein Privileg, laut welchem sie ihr Bergrecht nur nach dem Maß, welches in Wien geaicht (gehämet) war, abzugeben pflichtig waren[4]).

Der Tag, an welchem das Bergrecht geleistet werden sollte, war oft ein für allemal bestimmt. Es war der St. Michaelstag. Sonst hing die Bestimmung des Tages davon ab, wann die Weinlese beendet wurde, und man setzte z. B. den Sonntag nach dem Lestag oder den dritten Tag nach dem Lestag fest. Auch eine ganze Zeitperiode konnte zur Entrichtung des Bergrechtes ausgesetzt werden, z. B. vom St. Michaelstag bis zum St. Martinstag[5]). Da die Entrichtung des Bergrechtes immer in der Zeit der Weinlese erfolgte, so mußte der Bergherr oder sein Amtmann (Richter) von der Weinlese benachrichtigt werden. Zuweilen bestimmte die Zeit der Weinlese der Richter selbst mit vier Berggenossen (sogenannte Vierer). Sonst war man verpflichtet, den Bergherrn oder seinen Richter von der bevorstehenden Weinernte rechtzeitig (z. B. acht oder vierzehn Tage vorher) zu benachrichtigen, damit sich derselbe vorbereiten und mit Fässern ver-

[1]) Ö. W. VII. 56. 303. 10. VIII. 29. 184. 35. 72. 491. 15. Q. z. G. d. St. Wien: II. A. II. Bd. 675.

[2]) Ö. W. VII. 25. 128. 33. 28. 161. 26. 41. 29. 169. 8. 30. 173. 7. 51. 277. 29. 56. 303. 10. 111. 680. 23. 114. 692. 24.

[3]) Ö. W. VII. 50. 273. 33.

[4]) Tomaschek l. c. LXIX.

[5]) F. X. 3. 322. F. XVI. 207. OÖ. UB. II. 451. Ö. W. VII. 26. 138. 4. 28. 160. 37. 30. 172. 19. 32. 183. 25. 34. 198. 11.

sehen könne. Nichtbefolgung dieser Pflicht zog Geldstrafen nach sich[1]). Bei Reichung des Bergrechtes galt als Grundsatz, daß sich der Bergherr den Most in seinen eigenen Fässern abholen muß[2]) und daß ein jeder Berggenosse den Most aus seinem Weingarten reichen soll, so, daß ein Berggenosse für den anderen nicht reichen darf[3]).

War der Bergherr von der Weinlese rechtzeitig benachrichtigt, dann war es seine Sache, sich den Most von den Weinbergen rechtzeitig abzuholen. Zahlreiche Weistümer enthalten Bestimmungen über das Verfahren des Berggenossen im Falle einer mora accipiendi von seiten des Bergherrn. Er soll z. B. den Most in ein Faß gießen, dasselbe vor dem Weingarten aufstellen und einen Boten bei dem Fasse nur bis zum Anbruch der Nacht stehen lassen. Wird der Most in der Nacht vergossen, dann trägt den Schaden der Burgherr, geht aber auch das Faß dabei verloren, dann muß der Bergherr dem Berggenossen den Schaden ersetzen. Andere Weistümer lassen den Berggenossen am anderen Morgen wiederkommen und den Richter dreimal rufen. Kommt der Richter, dann soll er ihm das Bergrecht geben, kommt er aber nicht, dann soll der Berggenosse eine Grube graben und den Most hineingießen oder das Faß einfach umkehren und ausgießen, auf den Anger ausstellen, armen Leuten geben oder ausgießen, was aber immer vor Zeugen geschehen muß[4]). Das Wiener Stadtrechtsbuch läßt den Burggenossen das Bergrecht vor Zeugen rechtzeitig ausstellen und dem Bergherrrn anbieten. Versäumt der Bergherr, den Most abzuholen, dann führt der Berggenosse den Beweis mit zwei Zeugen, daß er ihm sein Bergrecht rechtzeitig angeboten habe[5]). Zuweilen entrichteten die Berggenossen noch andere Abgaben, wie z. B. fürgeding, sedelgeld, weingartensteuer, Pfennige für den Bergmeister. Meistenteils entrichteten sie neben dem Bergrechte noch eine zweite Abgabe, welche Vogtrecht genannt

[1]) Ö. W, VII. 28. 160. 35. 29. 168. 24. 184. 1. 92. 530. 39. 88. 491. 5. VIII. 30. 190. 25. 100. 668. 23.

[2]) Ö. W. VIII. 29. 184. 30.

[3]) Ö. W. VII. 32. 187. 27.

[4]) Ö. W. VII. 50. 273. 33. 88. 491. 20. VIII. 29. 184. 30. 55. 343. 18. 70. 481. 24. 72. 491. 5.

[5]) l. c. Art. 123.

wurde und dem Vogte für die ihm zukommende Gerichtsbarkeit über die Berggenossen zukam[1]).

Dem Bergherrn stand es frei dem Beliehenen seine jährlichen Abgaben herabzumindern oder ihn persönlich auf Lebenszeit von der Abgabepflicht zu befreien[2]).

Wenn das Bergrecht in Most gegeben werden sollte, dann fragte es sich, was im Falle eines Mißwachses zu tun war. Die Weistümer beantworten diese Frage verschieden. Es heißt, daß der Berggenosse von der Bergobrigkeit eine Frist erwirken kann. Diese Frist beträgt manchmal ein ganzes Jahr, so daß der Berggenosse bei der nächsten Weinlese das Bergrecht in doppelter Höhe geben muß. Manche Weistümer lassen den Berggenossen den schuldigen Most in einem fremden Weingarten kaufen oder aus einem anderen Weingarten geben. Im Falle eines größeren Mißwachses in der ganzen Gegend konnte es aber auch schwer fallen, den nötigen Most zu kaufen. Andere Weistümer lassen daher den Berggenossen den Most nur bei seinen nächsten Nachbarn kaufen. Ist der Most bei dem dritten Nachbar nicht zu bekommen, dann entrichtet der Berggenosse seinem Bergherrn den Dienst im baren Gelde. Nimmt der Bergherr das Geld freiwillig nicht, dann legt ihm der Berggenosse den Zins auf die Stiege und ist seiner Pflicht ledig[3]). Ein Beispiel, wo bei Mißwachs statt Wein Geld gegeben wird, finden wir auch im Zwettler Stiftungsbuche aus dem XIV. Jahrhunderte[4]). Eine gänzliche Enthebung von der Pflicht zur Zahlung des Bergrechtes im Falle eines Mißwachses konnte nur im Wege eines landesfürstlichen Privilegs erfolgen. Die Bürger von Wien, welche Weinberge zu Bergrecht besaßen, erwirkten solche Privilegen. Bekannt ist ein Privileg des Kaisers Ferdinand III. aus dem Jahre 1478 und des Königs Matthias aus dem Jahre 1487, welcher das Bergrecht sogar für drei aufeinander folgende Jahre nachgelassen hat[5]).

[1]) F. X. 320. 379. F. XVIII. 312. UB. Kremsm. 206. ÖW. VIII. S. 125. 20. Luschin, Geschichte d. ält. Gerichtswesens in Österr. o. u. u. d. Enns. 152 ff.

[2]) F. IV. Anec. 18. F. X. 37. 85. 232. 367. UB. St. Pölt. 118. OÖ. UB. VIII. 686.

[3]) Ö. W. VII. 25. 127. 1. 28. 160. 39. 29. 168. 24. 88. 490. 40. 148. 984. 15. VIII. 23. 157. 1. 27. 173. 16. 29. 184. 45. 70. 481. 24.

[4]) F. III. 554.

[5]) Q. z. G. d. St. Wien II. A. III. Bd. 4689. 5168.

Das Aufsichtsrecht. Bei Leihen zu Bergrecht wurde den Beliehenen als besonders wichtige Pflicht die sorgfältige Bebauung des Weingartens auferlegt. Schon der Grundsatz, daß der Weinzins nur aus dem geliehenen Weingarten geliefert werden soll und nur ausnahmsweise aus einem anderen Weingarten ersetzt werden kann, deutet auf die Wichtigkeit dieser Pflicht, Ein Weingarten, welcher zwei oder höchstens drei Jahre hindurch ungebaut war und folglich auch kein Bergrecht zahlte, wurde vom Bergherrn eingezogen. Die Einziehung erfolgte im Berggerichte über Urteil der Berggenossen Das dabei beobachtete Verfahren war folgendes: Der Berggenosse, welcher seinen Weingarten unbebaut ließ und auch kein Bergrecht davon gab, wurde gemahnt, seinen Pflichten nachzukommen. Blieb die Mahnung wirkungslos, so wurden vier Berggenossen in den Weinberg geschickt, welche denselben beschauten und vor dem Bergtaidinge ihr Gutachten darüber abgaben, ob der Weingarten bebaut oder unbebaut sei. Wurde der Weingarten unbebaut befunden, dann klagte der Bergherr in demselben Bergtaidinge auf Einantwortung des Weingartens, worauf der Weingarten im nächsten Bergtaidinge (Nachtaidinge) „ze reis“ gesagt wurde, d. h. mit einem Weinreis als Rechtssymbol dem Bergherrn übergeben wurde[1]). Das Wiener Stadtrechtsbuch gibt dem Bergherrn schon nach Verlauf von einem Jahr und Tag die Klage gegen den Berggenossen, welcher durch diese Zeit den Weingarten unbebaut gelassen und das Bergrecht nicht entrichtet hat. Erscheint der Berggenosse an drei nacheinanderfolgenden Bergtaidingen trotz erfolgter Ladung nicht, so wird der Weingarten zu Reis gesagt und dem Bergherrn zugesprochen. Dieselbe Klage steht dem Bergherrn auch in dem Falle zu, wenn der Berggenosse das Bergrecht und andere Abgaben entrichtet, aber den Weingarten trotzdem unbebaut läßt[2]).

Das Konsensrecht bei Veräußerungen oder Belastungen. Wollte der Berggenosse sein Leihegut veräußern d. i. verschenken oder verkaufen, so mußte der betreffende Akt mit Wissen und Willen des Bergherrn, ja sogar unter seiner Mit-

[1]) F. VIII. Anh. 59. 76. X. 57. 60. 362. LI. 162. 200. 201. Ö. W. VII. 25. 126. 41. 28. 160. 38. 54. 291. 30. 88. 492. VIII. 52. 337. 13. 55. 348. 43. Luschin l. c. 190.

[2]) l. c. Art. 128.

wirkung, zustande kommen. Der Berggenosse gab dann sein Bergrecht dem Bergherrn auf mit der Bitte, dasselbe aufzunehmen und dem Geschenknehmer beziehungsweise dem Käufer zu leihen; wir finden deshalb in den meisten Veräußerungsurkunden dieser Art die Erwähnung, daß der Akt mit der Hand des Bergherrn (Bergmeisters) vollzogen worden sei. Dies geschah sowohl dann, wenn der Berggenosse sein Gut schenkte, wie wenn er es verkaufte [1]).

Die betreffende Urkunde wurde regelmäßig vom Bergherrn oder von seinem Amtmanne besiegelt. Die Herzöge von Österreich,, wenn sie als Bergherren auftraten, bedienten sich dabei eigener Siegel, welche „grnntinsigel der perchrecht in Oesterreich" hießen [2]). Weistümer legen großes Gewicht darauf, daß der Verkauf eines Weingartens vor der Obrigkeit geschehe und der Käufer den Weingarten aus der Hand des Bergherrn (Bergmeisters) in Empfang nehme. Sie setzen auch gewisse Fristen fest (vierzehn Tage, dreimal vierzehn Tage, ein Jahr), binnen welcher der Käufer den Weingarten vom Bergherrn aufnehmen soll. Die Nichtbeachtung dieser Pflicht zog Geldstrafen (Wandel) nach sich, machte den Kauf ungiltig oder bewirkte sogar die Einziehung des Weingartens [3]). Ähnliche Bestimmungen enthält auch das Wiener Stadtrechtsbuch [4]), nach welchem jeder Kauf eines Weingartens mit der Hand des Bergherrn zustande kommen muß, mag auch der Käufer ein Verwandter des Verkäufers oder sogar sein eigenes Kind sein. Nur wenn der Berggenosse seinem Kinde einen Weingarten zur Aussteuer oder „sunst ze lieb" schenkt, dann kann er das ohne Wissen des Bergmeisters tun [5]). Den gekauften Weingarten muß der Käufer binnen Jahr und Tag vom Bergherrn empfangen. Nimmt er ihn in dieser Frist nicht in Empfang, dann kann der Bergherr, nachdem er den Beweis erbracht hat, daß ein Jahr und Tag verflossen sind, den Weingarten einziehen. Doch — meint der Verfasser des Stadtrechtsbuchs — sollten die Bergherren Gnade üben, weil der Käufer doch ein besseres Recht zu dem Weingarten hat

[1]) F. X. 98. 120. 144. 152. 212. 267. 298. 300. 314. 334......

[2]) OÖ. UB. VII. 673.

[3]) Ö. W. VII. 25. 126. 28. 162. 45. 34. 198. 35. 274. 15. 32. 186. 25. 188. 6. 88. 492. 15. VIII. 27. 173. 21.

[4]) l. c. Art. 116. [5]) l. c. Art. 116.

wie ein Fremder[1]. Wurde Jemandem der Besitz des Weinberges streitig gemacht, so hatte er nicht bloß zu beweisen, daß er den Weingarten gekauft habe, sondern auch, daß ihm derselbe vom Bergherrn aufgelassen worden sei[2].

Auf Grund ihres Konsensrechtes verwahrten sich die Bergherren oft dagegen, daß Weingärten an Kirchen, Klöster, Ritter, Edelleute oder überhaupt an höher gestellte oder reichere Personen verkauft würden, und verweigerten ihre Einwilligung zu solchem Kaufe[3].

Zur dauernden oder vorübergehenden Belastung des Weingartens durch den Berggenossen war ebenfalls die Einwilligung und sogar die Mitwirkung des Bergherrn, welche sich mindestens in der Siegelung der betreffenden Urkunde äußern mußte, erforderlich, weil der Akt sonst keine Geltung hatte. Insbesondere durfte der Berggenosse nur mit der Hand seines Bergherrn seinen Weingarten zu Pfand bestellen, zu Leibgeding geben, eine Rente auf demselben stiften, sei es eine unentgeltliche (z. B. zu einem frommen Zwecke) oder entgeltliche. Er durfte endlich auch nur mit der Hand seines Bergherrn den Weingarten verpachten[4]. Die Bestimmungen des Wiener Stadtrechtsbuches über die Mitwirkung und die Pflichten eines Burgherrn beim Versetzen eines Leihegutes durch den Beliehenen finden analoge Anwendung auch beim Versetzen eines Weingartens durch den Berggenossen. Sollte der Weingarten zur Sicherstellung etwaiger Verpflichtungen des Berggenossen als Pfand dienen, dann mußte die Sicherstellung auf dem Weingarten mit der Hand des Bergherrn gegeben werden[5].

Der Berggenosse durfte überhaupt seinen Weingarten nur mit der Hand seines Bergherrn zu Pfand geben[6]. War der Weingarten schon jemandem mit Bergherrn Hand verpfändet, so hatte der Bergherr die Pflicht, falls der Berggenosse mit seiner Hand den Weingarten einem zweiten Gläubiger abermals verpfänden wollte, diesem zweiten Gläubiger bekanntzugeben, daß der Weingarten bereits einmal verpfändet sei. Verschwieg der Bergherr

[1] l. c. Art. 120. [2] l. c. Art. 88.
[3] F. X. 3. 259. Ö. W. VIII. 61. 408. 27.
[4] F. X. 90. 163. 164. 165. 269. 288. 304. 319. 320. 323. 335. 377. 386. 395. 425. 426. 453. OÖ. UB. VIII. 620. Ö. W. VII. 88. 492.
[5] l. c. Art. 81. [6] l. c. Art. 134. 135.

diesen Umstand, dann haftete er dem zweiten Pfandgläubiger für den eventuellen Schaden[1]). Auch beim Verkaufe des Weingartens durch den Berggenossen mit Hand des Bergherrn hatte dieser die Pflicht, den Käufer davon in Kenntnis zu setzen, daß der Weingarten mit einem Pfande belastet sei, widrigenfalls er dem Käufer den Schaden bessern mußte[2]).

Die Mitwirkung der Bergherren bei Kauf-, Verkauf- oder Pfandverträgen, welche die zu Burgrecht verliehenen Weingärten betrafen, erheischte also eine große Vorsicht auf Seite des Bergherrn. Die Bergherren versuchten daher auch (wie andere Grundherren) in die Kauf- oder Satzbriefe, welche ihrer Siegel als Bergherren bedurften, die Klausel „ohne Schaden“ einzuschalten, was ihnen aber die schon erwähnte Verordnung Herzog Albrechts III. untersagte[3]).

Die Handänderungsgebühr. Beim Verkaufe des Weingartens wurde dem Bergherrn eine kleine Abgabe vom Käufer (Anlait) und vom Verkäufer (Ablait) entrichtet. Das Stadtrecht des Herzog Albrecht I. für Wien (1296)[4]) enthält eine spezielle Bestimmung für den Fall, wenn der Bergmeister die An- oder Ablait über die gewöhnliche Gebühr fordert. Der Schuldner hat davon den Stadtrat in Kenntnis zu setzen, welcher zum Bergherrn einen Boten sendet und ihm die An- oder Ablait anbietet. Nimmt der Bergherr dieselbe nicht an, dann erlegt sie der Schuldner beim Stadtrate.

Das Vorkaufsrecht. Jeder Weingarten, welchen der Berggenosse zu verkaufen beabsichtigte, mußte vorerst dem Bergherrn angeboten werden, und erst, wenn derselbe ihn nicht kaufen wollte, hatte der Berggenosse das Recht, ihn anderswohin zu verkaufen. Bei kleineren Weingärten, welche Teile eines ehemals größeren Weingartens waren, stand nicht dem Bergherrn, sondern den Nachbarn das Vorkaufsrecht zu[5]).

Das Veräußerungsrecht. Der Bergherr durfte über das ihm zustehende Eigentum des Weingartens und die ihm gebührenden Abgaben frei verfügen, ohne daß der Berggenosse dagegen irgend welchen rechtlichen Einspruch erheben konnte. Er durfte also

[1]) l. c. Art. 139. [2]) l. c. Art. 140.

[3]) Tomaschek l. c. LXX. [4]) Tomaschek l. c. XXIII.

[5]) ÖW. VII. 25. 126. 20. 28. 157. 36. 15. 17. 29. 166. 3. VIII. 52. 333. 15.

das Eigentum verschenken (meistenteils zu frommen Zwecken) verkaufen, verpfänden, oder als Lehen leihen. Der mit einem Bergrechte als mit einem Lehen Beliehene mußte aber zum Verkaufe und zur Verpfändung dieses Bergrechtes die Genehmigung seines Lehnsherrn einholen[1]).

Die Gerichtsbarkeit. In Angelegenheiten, welche die Weingärten betrafen, übte der Bergherr die Gerichtsbarkeit aus in dem Berggerichte (Bergtaidinge), dessen Gerichtsherr er selbst war. Richter war der von ihm bestellte Amtmann oder Bergmeister, Urteiler waren die Berggenossen. Hatte der Bergherr so wenig Weingärten und demzufolge so wenig Berggenossen, daß sie ein Bergrecht nicht bilden konnten, so wurden fremde zugezogen[2]). Angehörige höherer Stände oder geistlicher Stifte, welche die Weinberge nicht selbst bebauten, verliehen dieselben Bauern und Holden, welche an ihrerstatt dem Bergherrn die Abgaben leisteten und sein Gericht besuchten[3]). Berggerichte wurden einmal im Jahre oder auch mehrere Male im Jahre abgehalten[4]). Der Berggenosse, welcher bei dem Taidinge ohne genügenden Grund ausblieb, verfiel in eine Geldstrafe. Manchmal begnügten sich die Bergherrn damit, daß der Berggenosse, statt beim Gerichte zu erscheinen, eine Abgabe in Geld (Bergpfennig genannt) entrichtete[5]).

Die Rechte und Pfichten des Berggenossen. Dem Berggenossen stand das Recht des Besitzes und der Nutzung des ihm geliehenen Weingartens zu, über dessen Ertrag er nach Belieben verfügen durfte. Dieses Recht war vererblich, die Leihe zu Bergrecht war eine Erbleihe. Daß sich auch diese Erbleihe aus der Zeitleihe erst entwickelt hat, darauf deuten Beispiele aus dem XIII. Jahrhunderte, wo Weinberge zu Bergrecht, aber nur auf die Lebenszeit verliehen wurden[6]). Bei erblicher Leihe zu Bergrecht kehrte der Weingarten nach dem Tode des Beliehenen

[1]) F. X. 339. 343. 358.

[2]) Luschin, Geschichte des älteren Gerichtswesens in Österreich ob und unter der Enns. 187 ff.

[3]) F. XVI. 116.

[4]) F. X. 3. 320. UB. Kremsm. 186. OÖ. UB. II. 451. Wiener Stadtrechtsbuch Art. 111. 112.

[5]) ÖW. VII. 36. 138. 8. [6]) F. IV. Anec. 6. 16. F. X. 26.

nur dann zum Bergherrn zurück, wenn der Verstorbene keine Erben hinterlassen hat oder wenn sich dieselben rechtzeitig nicht gemeldet haben[1]). Sonst fiel der Weingarten den Erben zu, welche nur die Pflicht hatten, um Einantwortung desselben durch die Hand des Bergherrn beziehungsweise des Bergmeisters einzukommen. In einem Weistume sind die Fristen festgestellt, binnen welcher das erfolgen soll, und zwar soll die Witwe in vier Wochen nach dem Ableben des Gatten, die Kinder in einem Jahre nach Ableben des Vaters um Beleihung ansuchen, weil der Weingarten sonst dem Bergherrn verfällt; gegenüber Erben, welche im Auslande verweilen, verfiel der Weingarten erst in 32 Jahren[2]). Der ererbte Weingarten konnte unter mehrere Erben geteilt werden, doch waren der Teilung in allzukleine Parzellen aus wirtschaftlichen Gründen Grenzen gesetzt[3]). Die Pflichten des Berggenossen ergeben sich aus dem oben Gesagten von selbst. Er zahlte den Leihezins und eventuell noch andere Abgaben, die Handänderungsgebühr beim Wechsel der Hand, mußte den Weingarten sorgfältig bebauen und unterlag der Gerichtsbarkeit des Bergherrn.

Folgen der Zinssäumnis. Die Folgen der Säumnis des Berggenossen in der Entrichtung des Bergrechtes konnten verschieden sein. Wenn sich der Berggenosse bloß verspätete, so daß der Einnehmer ohne sein Bergrecht in Empfang zu nehmen heimfuhr, so war der Berggenosse verpflichtet, den geschuldeten Most dem Richter in sein Haus zu bringen. Bei größerer Verspätung konnte der Berggenosse verpflichtet werden, anstatt des Mostes Wein zu geben. Zuweilen stand dem Bergherrn das Recht zu, den Berggenossen für den versäumten Dienst zu pfänden. Auch Geldstrafen wurden festgesetzt, in welche der säumige Schuldner verfiel. Die Strafe hieß Wandel, betrug 6 Schillinge und 2 Pfennige und konnte alle vierzehn Tage um denselben Betrag anwachsen Als Strafe wurde sogar die Einziehung des Weingartens durch den Bergherrn angewendet, wenn sich der Berggenosse gewaltsam widersetzte, den Dienst zu geben[4]).

[1]) ÖW. VII. 32. 186. 30. VIII. 52. 334. 5.
[2]) ÖW. VIII. 27. 173. 21.
[3]) ÖW. VII. 32. 187. 35.
[4]) ÖW. VII. 30. 172. 19. 175. 2. 4. 28. 160. 38. 183 25. VIII. 27. 173. 3. 29. 184. 35. 30. 191. 34. 208. 45. 55. 345. 22. 70. 481. 24.

Bei Versäumung von Zahlung des Bergrechtes wurde dasselbe Verfahren angewendet wie bei Nichtzahlung des Burgrechtszinses. Das schuldige Bergrecht verdoppelte (Zwispild) sich am dritten Tage nach dem Verfalltage, worauf am nächsten Bergtaidinge geklagt wurde. Nachher wurde alle vierzehn Tage um Zwispild so oft geklagt, bis die angewachsene Schuld den Wert des Weingartens erreicht hatte[1]). Dasselbe Verfahren kennt auch das Wiener Stadtrechtsbuch, doch mit dem Unterschiede, daß um die Zwispild nicht alle vierzehn Tage, sondern von einem Bergtaidinge auf das andere geklagt wird. Erreicht die Schuld den Wert des Weingartens, dann wird derselbe geschätzt, und wenn es sich ergibt, daß der Weingarten weniger wert ist wie die angewachsene Schuld, so wird der Weingarten dem Bergherrn eingeantwortet bis zu dem nächsten Bergtaidinge, bis zu welchem der Schuldner noch Zeit hat, mit dem Bergherrn eine Vereinbarung zu treffen. Erscheint aber der Berggenosse in diesem Bergtaidinge nicht, dann kann der Bergherr über den Weingarten frei verfügen[2]).

Die Auflösung des Leiheverhältnisses. Die Auflösung des Bergrechtsverhältnisses erfolgte auf analoge Weise wie die Auflösung des Burgrechtsverhältnisses, also durch gerichtliches Urteil, wenn der Weingarten dem Bergherrn wegen Nichtzahlung des Leihezinses oder Nichteinhaltung der Baupflicht zuerkannt wurde, durch Kauf oder Schenkung, wenn der Bergherr die Nutzung oder der Berggenosse das Eigentum des Weingartens erwarben, durch Ablösung, wenn durch Einzahlung einer Geldsumme oder durch Tausch mit einer anderen jährlichen Gülte der Weingarten der Abgabepflicht für immer enthoben wurde. Der Bergherr konnte auch unentgeltlich z. B. zu seinem Seelenheile das Bergrecht für immer erlassen, wodurch der Weingarten Eigentum des vormals Abgabepflichtigen wurde[3]).

[1]) ÖW. VII. 88. 491. 20.

[2]) l. c. Art. 113.

[3]) F. III. 571 2. F. X. 225. 285. F. XI. 225. 251. F. XVI. 66. 113. 214. 288. UB. Herzgbg. 3. 37. 322.

A. Favorke, vorm. Eduard Trewendt's Buchdruckerei, Breslau.

Inhaltsangabe

Abkürzungen

F = Fontes rerum Austriacarum II (Diplomataria et Acta.) Die römische Zahl bezeichnet den Band, die arabische die Nummer der Urkunde (im III., XXII. und XXXVI. Bande die Seitenzahl.)

Archiv = Archiv für Kunde österreichischer Geschichtsquellen (1. bis 33. Band) sowie das Archiv für österreichische Geschichte (vom 34. Bande an.)

Nb = Notizenblatt, (Beilage zum Archiv für Kunde österreichischer Geschichtsquellen.)

UBSt. Pölt. = Felgel und Lampel, Urkundenbuch des Chorherrenstiftes St. Pölten, 1. und 2. Teil) I. u. II. Band des Niederösterreichischen Urkundenbuches hg. vom Vereine f. Lk. von NÖ.)

UB Herzgbg. = Faigl, Die Urkunden des reg. Chorherrenstiftes Herzogenburg von 1244 bis 1450. (1886).

OÖUB. = Urkunden-Buch des Landes ob der Enns Band I—VIII (1852 bis 1883).

UB Kremsm. = Hagn. Urkundenbuch für die Geschichte des Benediktinerstiftes Kremsmünster (1852).

Q. z. G. d. St. Wien = Quellen zur Geschichte der Stadt Wien.

Hormayr UB = Hormayr. Wien, seine Geschichte und seine Denkwürdigkeiten (Urkundenbuch.)

ÖW = Österreichische Weistümer. Gesammelt von der kais. Akademie der Wissenschaften. VII. und VIII. Band. (Niederösterreichische Weistümer I. und II. Teil.)

Blätter = Blätter des Vereins für Landeskunde von Niederösterreich.

Staufer = Materialien zur Geschichte des Weinbaues in Österreich während des Mittelalters v. Staufer (23. Jahresbericht des kk. Obergymnasiums zu Melk für das Schuljahr 1873.)

Das Wormser Konkordat und seine Vorurkunden

von

Prof. Dr. Ernst Bernheim

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke

Professor der Rechte an der Universität Berlin

81. Heft

Das Wormser Konkordat

und seine Vorurkunden

hinsichtlich

Entstehung, Formulierung, Rechtsgültigkeit

von

Dr. Ernst Bernheim

o. ö. Professor an der Universität in Greifswald

Breslau

Verlag von M. & H. Marcus

1906

Das Wormser Konkordat

und seine Vorurkunden

hinsichtlich

Entstehung, Formulierung, Rechtsgültigkeit

von

Dr. Ernst Bernheim

o. ö. Professor an der Universität in Greifswald

Breslau

Verlag von M. & H. Marcus

1906

Vorwort

Es war eigentlich nicht meine Absicht, auf das Thema des Wormser Konkordats, mit dem ich mich wiederholt in früheren Schriften beschäftigt habe, zurückzukommen, obwohl ich mit der Zeit bemerkte, dass noch manche Lücke, namentlich betreffs des Zusammenhanges der Urkunden mit den Vorverhandlungen nnd Vorakten von 1111 und 1119, auszufüllen sei. Ich überwies dies Thema endlich einem meiner Zuhörer zu einer Doktordissertation. Inzwischen erschien die Abhandlung von Dietrich Schäfer, und da aus jener Dissertation nichts geworden war, sah ich mich doch veranlasst, die Arbeit selbst in die Hand zu nehmen. Früher gesammelte und neu hinzukommende Daten schlossen sich nun zusammen und führten zu wesentlicheren und sichereren Resultaten, als ich vorausgesehen hatte. Nur diese lege ich hier vor. Auf die Untersuchnng der einzelnen Wahlen im Verhältnis zum Konkordat, der Zwischenfälle unter den verschiedenen Regierungen gehe ich nicht näher ein; die Revision dieses bekannten Materials von den neugewonnenen Gesichtspunkten aus möchte ich anderen überlassen.

Beim letzten Abschlusse der Arbeit gehen mir die Bemerkungen zum Wormser Konkordat von Albert Hauck in der soeben erscheinenden zweiten Auflage des dritten Teils seiner Kirchengeschichte Deutschlands Seite 1047—49 zu; es freut mich, denselben ganz zustimmen zu können.

Inhaltsverzeichnis



I. Der Zusammenhang der Vorurkunden mit dem Wormser Konkordat und untereinander.

Das Wormser Konkordat ist seinem Geiste wie seiner Form nach ein zweiseitiger Vertrag [1]. Auch die früheren Abmachungen der Kaiser mit den Päpsten seit der Karolingerzeit, die sogenannten Pacta, sind materiell als Verträge anzusehen [2], aber sie sind der Form nach einseitige Erlasse der Kaiser. Jene Formveränderung tritt uns zuerst entgegen in den Vereinbarungen zwischen Heinrich V. und der Römischen Kurie in den Jahren 1111 nnd 1119. Auf diese Vereinbarnngen wird man zur Interpretation des Wormser Konkordats überhaupt zurückblicken müssen, sie sind gewissermassen als Vorurkunden desselben zu betrachten, und zwar eingehender, als es bisher geschehen ist. Bresslau [3] hat allerdings durch Wortvergleichung gezeigt, dass der Entwurf der kaiserlichen Urkunde von 1119 der Wormser Kaiserurkunde als Vorlage gedient hat, Schäfer [4] weist auf einige entsprechende Wendungen in den Entwürfen vom Februar 1111 hin, und man hat auch sonst hier nnd da einen vergleichenden Blick auf jene Akten geworfen, ohne sie doch im Zusammenhange heranzuziehen nnd namentlich ohne die Vorfrage gestellt zu haben, ob und inwieweit wir be-

---

[1] Siehe darüber eingehender späterhin Abschnitt 4.

[2] Th. Sickel, Das Privilegium Ottos I für die Römische Kirche vom Jahre 962, 1883 S. 84 ff.

[3] Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung 1885 Bd. VI S. 118 f.

[4] Abhandlungen der Kgl. preussischen Akademie der Wissenschaften 1905, Separatausgabe S. 91 f., Zur Beurteilung des Wormser Konkordats.

rechtigt sind, sie unmittelbar mit dem Wormser Konkordat in Beziehnng zu setzen.

Die Beantwortung dieser Vorfrage bringt ausserdem wichtige Aufklärungen mit sich.

Wir haben ein sicheres Mittel, um die innige Kontinuität der Verhandlungen von 1111, 1119 und 1122 unmittelbar zu erweisen: die Unterfertigungen der kaiserlichen Konkordatsurkunde, die uns seit der Wiederauffindung des Originals im Vatikanischen Archiv in photographischer Wiedergabe [1]) authentisch vorliegen.

Von den 9 weltlichen Fürsten, welche die kaiserliche Urkunde 1122 unterfertigen, haben sich 7 für die Innehaltung der Zusicherungen Heinrichs V. bei den Vorverträgen in der Kirche St. Maria in Turri vom 4. Februar 1111 verbürgt [2]), und haben sich, wie dort vorgesehen war, am 9. Februar 1111 zu Sutri unter einem Sicherheitseide dem Papste für die Ausführung der Vertragsbestimmungen namens des Königs verpflichtet [3]): Herzog Heinrich von Kärnthen, Herzog Friedrich von Schwaben, Herzog Berthold von Zähringen, Markgraf Diepold von Vohburg, Markgraf Engelbert von Istrien, Graf (seit 1113 Pfalzgraf von Lothringen) Gottfried von Calw [4]), Graf Berengar von Sulzbach [5]). Von diesen sind die beiden letzteren auch unter den Fürsten, welche am 11. April 1111 bei Ponte Mammolo im Namen des Königs die Übereinkunft mit dem Papste beschwören [6]); dieselben beiden beeidigen ferner die treuliche Ausführung der Abmachungen vom ca. 17. Oktober 1119 [7]), und Gottfried hat sich auch vorher, ca. 1. Oktober 1119, für die vorläufigen Zusagen Heinrichs eidlich verbürgt [8]).

[1]) Von Th. Sickel und H. Bresslau in den Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung l. c., danach Mon. Germ. hist. Legum Sectio IV Constitutiones et acta publica imperatorum et regum Tom. I 1893 S. 159.

[2]) Ibid. 137, 32 ff. [3]) M. G. LL. Sectio IV Acta et const. I 140, 10 ff.

[4]) In dem päpstlichen Bericht M. G. l. c. 149, 26 wird er Godefridus de Suevia genannt.

[5]) In der Urkunde M. G. 140, 11 f. comes de Bavaria genannt.

[6]) M. G. 144, 16 und 18.

[7]) M. G. Libelli de lite imperatorum et pontificum 1897 Bd. III S. 23, 26.

[8]) Ibidem Zeile 10, wo er, wie an der in Note 7 bezeichneten Stelle, nur comes palatinus schlechthin genannt ist.

Von den 9 geistlichen Unterzeichnern des Konkordats begegnen Erzbischof Friedrich von Cöln und Bischof Bruno von Speyer unter den Schwurbürgen von Ponte Mammolo [1]), letzterer auch unter den Geisseln, welche zur Sicherung des Vertrages von St. Maria in Turri gestellt werden [2]), und derselbe nebst dem Abt Erlulf von Fulda sind die Gesandten, welche die Friedensanerbietungen des Kaisers und der Fürsten im Herbst 1121 nach Rom überbringen [3]). Erzbischof Adalbert von Mainz endlich, damals noch Kanzler, war unter den Garanten der Zusagen von Maria in Turri [4]), Sutri [5]) und Ponte Mammolo [6]).

Es befanden sich also unter den 18 Fürsten, mit deren „Rat und Zustimmung" das Konkordat geschlossen wurde, mindestens [7]) 11, welche bei den Vorverhandlungen wesentlich beteiligt waren, und zwar haben von diesen 10 an den Abmachungen von 1111, meist in sämtlichen Stadien, zwei ausserdem auch an denen von 1119 teilgenommen. Somit waren es die mit der Materie bestvertrauten Männer, welche beim Abschluss des Konkordats in erster Linie zugezogen worden sind, und es ist wohl ersichtlich, dass man nicht zufällig auf diese Männer gekommen ist, sondern sie wohlerwogen eben wegen ihrer Vertrautheit mit der Sache ausgewählt hat.

Es erscheint, vorläufig gesagt, angesichts dieses Tatbestandes völlig ausgeschlossen anzunehmen, was gelegentlich zur Erklärung der persönlichen Fassung der päpstlichen Konzessionen im Konkordat vorgebracht worden ist, die kaiserliche Partei habe sich unwissend und leichtfertig von der päpstlichen Diplomatie überrumpeln und düpieren lassen. Die Anschauung

[1]) M. G. Acta et const. l. c. 144, 13 und 15. [2]) Ib. 138, 2.

[3]) Ekkehard M. G. SS. VI 259, 5 f.

[4]) Acta et const. l. c. 138, 13 bzw. 15. [5]) Ib. 140, 14.

[6]) Ib. 144, 15.

[7]) „Mindestens", denn in dem Bericht über die Verhandlungen von 1119 sind nur einzelne der Beteiligten namhaft gemacht; ausserdem wissen wir von dem Pfalzgrafen Otto von Wittelsbach, der das Konkordat unterzeichnete, dass er bei den Ereignissen in Fb. 1111 in Rom zugegen war, sich aber aus Gewissensgründen von jeder Beteiligung fern hält und sogar wegen seiner Anwesenheit dabei später eine Busse auf sich nahm: siehe den Brief Calixts an ihn vom 25. Juni 1120 im Bullaire du pape Calixte ed. Ulysse Robert Bd. I nr. 179.

muss vollständig aufgegeben werden, als wären die Kaiserlichen zu Worms, etwa ausser dem zweideutigen Erzbischof Adalbert, biderbe Tröpfe gewesen, die von den schlauen Römern hinters Licht geführt worden seien. Vielmehr waren es grösstenteils dieselben Leute, die bei den Verhandlungen von 1111 wahrlich gezeigt hatten, dass sie wussten, worauf es ankam, wie man sichere Garantien zu schaffen habe. Namentlich waren, abgesehen von Erzbischof Adalbert, darunter Erzbischof Friedrich von Cöln, Bischof Bruno von Speyer, Pfalzgraf Gottfried, Graf Berengar von Sulzbach, die das Privileg vom 12. April 1111 zu Ponte Mammolo von Paschalis mit erpresst hatten und dort in so peinlich raffinierter Weise auf die bindendsten Garantien bestanden hatten, während sie ihrerseits sich möglichst der schriftlichen Verpflichtung zu entziehen wussten; man hat das nicht genug beachtet und nicht vor Augen gehabt, wie in dem Berichte des päpstlichen Augenzeugen die Haltung dieser königlichen Unterhändler, die durchaus dem erzielten Resultat entspricht, geschildert ist[1]).

Kaiser Heinrich selbst aber war auch dabei, und wenn man von seinem sonstigen Charakter und Verhalten absehen wollte, so hat er doch in den Verhandlungen von 1111 und 1119 wohl gezeigt, dass er das Heft in Händen zu halten verstand und hat sich als ein Meister verschlagener Diplomatie bewährt. Ich erinnere nur daran, wie er im Februar 1111 den Papst Schritt für Schritt in die sicher gestellte Falle zu drängen und obendrein das ganze Odium auf diesen abzuwälzen wusste durch die unvorhergesehene Erklärung, nicht er, der König, mute der Geistlichkeit zu, ihre Regalien dahinzugeben, eine Erklärung, die er zu noch grösserer Benachteiligung des Papstes ausnutzte, indem er in dem Rundschreiben durch das Reich[2]) nachher die ganze Entwickelung der Vorgänge so darstellte, als ob der Papst von Anfang an Reich und Reichskirche in hinterlistiger Weise habe verunreinigen und schädigen wollen. Selbst wenn

[1]) M. G. Acta et const. I 149, 12 ff. Cum itaque comes Albertus de Blanderada et ceteri regis laterales iuramentis conditionem praescribi non sinerent usw. Wer die ceteri laterales waren, ersieht man aus der Liste der Schwurgaranten ib. Zeile 22 ff., worunter die oben genannten sich befinden.

[2]) M. G. l. c. S. 150 f.

man behaupten wollte, bei alledem wäre der Kanzler Adalbert der Spiritus rector Heinrichs gewesen, was sich mit der selbstbewussten, autokratischen Natur dieses Herrschers und seinem persönlichen Hervortreten bei den Verhandlungen 1111 [1]) freilich gar nicht verträgt, so spricht dagegen die Haltung des Kaisers bei den Verhandlungen von 1119, wo er ja Adalbert nicht an der Hand hatte und doch in derselben verschlagenen Weise den Gegner hinzuhalten und zu übervorteilen suchte, bis Calixt die Verhandlungen unwillig abbrach mit den bezeichnenden Worten: ad hominem istum cum multo labore perveniens quae pacis sunt, in eo non inveni [2]). Kaiser Heinrich war keine Puppe in der Hand seiner Ratgeber; wir müssen ihn selbst vollauf zu denen rechnen, die in Worms mit voller Beherrschung der Situation die Verhandlungen führten.

Die Mitunterhändler zu Worms, welche zur Unterfertigung der kaiserlichen Urkunde herangezogen worden sind, geben damit aber nicht etwa nur ein formelles Zeugnis der Beurkundung ab. Haec omnia acta sunt consensu et consilio principum, quorum nomina subscripta sunt, heisst es in der Unterfertigung, und das war nicht eine landläufige Formel, bei der man sich nichts mehr gedacht hätte, sondern die Formel Acta sunt haec ist damals erst kurz vorher von der Kanzlei eingeführt worden, die Hervorhebung des consilium ausser dem consensus aber ist geradezu ein Unikum in der Zeit [3]). Das entspricht ja auch ganz der wesentlichen Beteiligung der Fürsten an den Friedensverhandlungen seit dem Vertrag zu Würzburg im Herbst 1121, die bekannt genug ist und von der weiterhin noch zu reden sein wird.

Auch auf der päpstlichen Seite zeigt sich die Tendenz, Leute mit den Verhandlungen in Worms zu betrauen, die bereits in die Materie eingearbeitet waren, wenngleich nicht in so weitgreifendem Masse: der Kardinalbischof Lambert von Ostia

---

[1]) Siehe besonders den Bericht von päpstlicher Seite M. G. l. c. S. 149, 14 ff.

[2]) M. G. Libelli III 26, 35 f. Ich gebe die Quellenzitate durchweg nicht in der mittelalterlichen, sondern der bequemeren Lektüre wegen in der uns geläufigen Orthographie wieder.

[3]) Siehe Bresslau in den Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung 1885 Bd. 6 S. 114 und 121.

und der Kardinaldiakon Gregor, die beiden angesehensten der drei Legaten dort, waren bereits an den Verhandlnngen von 1119 in erster Linie beteiligt gewesen[1]). Dass man nicht die Kardinäle, welche im Jahre 1111 die schwere Demütigung des Papsttums hatten sanktionieren müssen, heranzog, ist begreiflich. Um so mehr fällt ins Gewicht, dass man sich seitens der Kurie die königlichen Unterhändler von 1111 als Nächstbeteiligte gefallen liess.

Jedenfalls war man also zu Worms beiderseits eingehend mit den Vorverhandlungen und deren Akten vertraut, namentlich auf seiten der Kaiserlichen: ein grosser Teil derselben hatte sich nicht nur in erster Linie an den früheren Verhandlungen beteiligt, sondern auch für die damals in den Akten stipulierten Zusicherungen eidlich verbürgt und kannte diese daher in ihren einzelnen Punkten, hatte die Schwierigkeiten und Differenzen, die sich bei der Formulierung des Wortlautes erhoben, mit erlebt und erörtert.

Doch nicht nur im Gedächtnis hatte man jene Akten, und in einem Gedächtnis, das wir für viel treuer halten müssen als in unserer vielschreibenden und mit Gedächtnisstoff überladenen Zeit; unzweifelhaft hatte man zu Worms die Urkunden von 1111 und 1119 auch unmittelbar in Niederschriften zur Hand nnd benutzte sie. Die einfache Textvergleichnng ergibt das. Bresslau hat, wie erwähnt, den Entwurf von 1119 mit dem Text der kaiserlichen Konkordatsurkunde verglichen[2]); wir müssen aber weiter ausgreifend das ganze Material einschliesslich der päpstlichen Urkunden ins Auge fassen. Es handelt sich dabei zugleich darum, die Kontinuität dieser ganzen Akten von 1111 an zu verauschaulichen.

In den folgenden Vergleichnngen sind wörtliche Übereinstimmungen in Petitdruck, sachliche Übereinstimmungen, die in eigenen Wendungen auftreten, in gesperrtem Petitdruck gesetzt. Entlehnungen aus den unmittelbar links daneben stehenden Urkunden sind nur so, ohne Angabe der Provenienz, bezeichnet, bei Entlehnungen aus vorher angeführten Urkunden ist in Klammern

---

[1]) M. G. Libelli III 23, 15 ff.

[2]) Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung l. c. S. 118 f.

die Provenienz angegeben. Wo die Entlehnung zweifelhaft erschien, habe ich das dnrch ein „vgl." bezeichnet. Man kann wohl anf diese Weise am besten die Zusammenhänge der Urkunden von 1111 bis 1122 auch rückwärts überblicken. Die eingeklammerten Textworte sind nur je in einem Teil der Codices überliefert.

Ia.

Promissio regis in **Maria** in **Turri** v. 4. Febr. 1111.

M. G. l. c. S. 137.

Rex scripto refutabit omnem investituram omnium ecclesiarum in mauu domni pape in conspectu cleri et populi in die coronationis sue . . . Et dimittet ecclesias liberas cum oblationibns et possessionibus quae ad regnum manifeste non pertinebant. Et absolvet populos a iuramentis qne contra episcopos facta sunt. Patrimonia et possessiones beati Petri restituet et concedet, sicut a Karolo, Lodoico, Heinrico et aliis inperatoribns factum est, et tenere adiuvabit secundum snum posse. Non erit in facto ant consilio, ut dominus papa perdat papatnm Romanum vel vitam vel membra vel capiatur mala captione usw.

S. Privilegium Ic unten.

Ib.

Promissio papae ebenda.

M. G. l. c. S. 138 f.

Si rex adimpleverit domno

Ic.

Privilegium Paschalis vom 12. Febr. 1111.

M. G. l. c. S. 141.

Paschalis episcopus servus servorum Dei dilecto filio Heinrico eiusque successoribus in perpetuum. . . . .

. . . .

Tibi itaqne, fili karissime

papae, sicut in alia conventionis cartula scriptum est, domnus papa precipiet episcopis presentibus in die coronationis eius, ut dimittant regalia regi et regno, quae ad regnum pertinebant tempore Karoli, Lodoici, Henrici et aliorum predecessorum eius. Et scripto firmabit sub anathemate auctoritate sua et iustitia, ne quis eorum vel praesentium vel absentium vel successores eorum intromittant se vel invadant eadem regalia, id est civitates, ducatus, marchias, comitatus, monetas, teloneum, mercatum, advocatias regni, iura centurionum et curtes, quae manifeste regni erant, cum pertinentiis suis, militiam et castra regni. Nec ipse regem et regnum super his ulterius inquietabit . . . . Et ad tenendum regnum officii sui auxilio adiuvabit.

rex Heinrice . . . ., et regno regalia illa dimittenda precipimus, que ad regnum manifeste pertinebant tempore Karoli, Ludewici, Heinrici et ceterorum predecessorum tuorum. Interdicimus etiam et sub districtione anathematis prohibemus, ne quis episcoporum seu abbatum presentium vel futurorum eadem regalia invadant, id est civitates, ducatus, marchias, comitatus, monetas, teloneum, mercatum, advocatias regni, iura centurionum et curtes, que manifeste regni erant, cum pertinentiis suis, militiam et castra regni, nec se deinceps nisi per gratiam regis de ipsis regalibus intromittant. Set nec posteris nostris liceat, qui post nos in apostolica sede successerint, te aut regnum super hoc inquietare negotio. (Das folgende aus Ia.) Porro ecclesias cum oblationibus et hereditariis possessionibus, que ad regnum manifeste non pertinebant, liberas manere decernimus, sicut tu in die coronationis tuae omnipotenti Domino in conspectu totius ecclesiae promisisti . . . . . .

IIa.

Promissio papae bei Ponte Mammolo v. 11. April 1111.

M. G. l. c. 142.

Domnus papa Paschalis concedet domno regi Heinrico et regno eius et privilegio suo sub anathemate confirmabit et

IId.

Privilegium Paschalis 12. April 1111.

M. G. l. c. S. 144 f.

Paschalis . . . . . karissimo in Christo filio Heinrico glorioso Teutonicorum regi et per Dei omnipotentis gratiam Ro-

corroborabit: episcopo vel abbate libere electo sine simonia assensu regis, quod domnus rex illum anulo et virga investiat; episcopus autem vel abbas libere investitus libere accipiat consecrationem ab eo, ad quem pertinuerit. Si quis vero a clero et populo eligatur, nisi a rege investiatur, a nemine consecretur. Et archiepiscopi et episcopi libertatem habeant consecrandi a rege investitos.

Super his domnus papa Paschalis non inquietabit regem Heinricum nec eius regnum et imperium (aus Ib und Ic).

IIb.

Iuramentum in anima papae ebenda.

M. G. l. c. 142.

Domnus papa Paschalis non inquietabit domnum regem Heinricum neque eius regnum de investitura episcopatuum et abbatiarum neque de iniuria sibi inlata . . . . Et regnum et imperium officii sui auxilio eum tenere adiuvabit pro posse suo (aus Ib).

IIc.

Iuramentum in anima regis ebenda.

M. G. l. c. S. 143.

Ego Heinricus rex . . . dimanorum imperatori augusto salutem et apostolicam benedictionem . . . .
dilectioni tuae concedimus et presentis privilegii pagina confirmamus: ut regni tui episcopis vel abbatibus libere preter violentiam et simoniam electis investituram virgae et anuli conferas; post investitionem vero canonice consecrationem accipiant ab episcopo, ad quem pertinuerint. Si quis autem a clero et populo preter assensum tuum electus fuerit, nisi a te investiatur, a nemine consecretur [exceptis nimirum illis qui vel in archiepiscoporum vel in Romani pontificis solent dispositione consistere]. Sane archiepiscopi et episcopi libertatem habeant, a te investitos episcopos vel abbates canonice consecrandi. Predecessores enim vestri ecclesias regni sui tantis regalium suorum beneficiis ampliarunt, ut regnum ipsum episcoporum maxime vel abbatum presidiis oporteat communiri, et populares dissensiones, que in electionibus sepe contingunt, regali oporteat maiestate compesci. Quam ob rem usw.

mittam domnum papam et episcopos et cardinales .... Domnum papam P. fideliter adiuvabo, ut papatum quiete et secure teneat. Patrimonia et possessiones Romane ecclesiae, que abstuli, restituam, et cetera que iure habere debet more antecessorum meorum recuperare et tenere adiuvabo bona fide (aus Ia) usw.

IIIa.

Scriptum imperatoris vom Okt. 1119.

M. G. l. c. S. 157.

Ego Heinricus Dei gratia Romanorum imperator augustus pro amore Dei et beati Petri et domni papae Calixti

dimitto

omnem iuvestituram omnium ecclesiarum (aus Ia). Et do veram pacem omnibus, qui, ex quo discordia ista cepit, pro ecclesia in werra fuerunt vel sunt.

IVa.

Privilegium imperatoris 1122.

M. G. l. c. 159 f.

In nomine sanctę et individuę Trinitatis. Ego Heinricus Dei gratia Romanorum imperator augustus pro amore Dei et sanctę Romanę ecclesię et domini papę Calixti et pro remedio animę meę dimitto Deo et sanctis Dei apostolis Petro et Paulo sanctęque catholicę ecclesię omnem investituram per anulum et baculum (das nächstfolgende aus IId) et concedo in omnibus ecclesiis, quę in regno vel imperio meo sunt, canonicam fieri electionem et liberam consecrationem (bis hierher aus IId). Possessiones et regalia beati Petri, quę a principio huius discordię usque ad hodiernam diem sive tempore patris mei sive etiam meo ablata sunt (aus IIc), quę habeo (aus IIIa), eidem sanctę Romanę ecclesię restituo (aus IIc), quę autem non habeo, ut resti-

Possessiones autem ecclesiarum et omnium, qui pro ecclesia laboraverunt, quas habeo, reddo; quas autem non habeo, nt rehabeant, fideliter adiuvabo. Quodsi questio inde emerserit, que ecclesiastica sunt, canonico, quae autem secularia sunt, seculari terminentur iudicio.

tuantur fideliter iuvabo. Possessiones etiam aliarum omnium ecclesiarum et principum et aliorum tam clericorum quam laicorum, quę in werra ista amissę sunt, consilio principum vel iustitia, quę habeo, reddam, quę non habeo, ut reddantur fideliter iuvabo. Et do veram pacem domino papę Calixto sanctęque Romanę ecclesię et omnibus, qui in parte ipsius sunt vel fuerunt. Et in quibus sancta Romana ęcclesia auxilium postulaverit, fideliter iuvabo, et de quibns mihi fecerit querimoniam, debitam sibi faciam iusticiam. Haec omnia acta sunt . . . . .

IIIb.

Scriptum papae Okt. 1119.

M. G. l. c. S 158.

Ego Calixtus secundus Dei gratia Romanae ecclesiae episcopns catholicus do veram pacem Heinrico Romanorum imperatori augusto et omnibus, qui pro eo contra ecclesiam fuerunt vel sunt. Possessiones eorum, quas pro werra ista perdiderunt, quas habeo reddo, quas non habeo, ut rehabeant fideliter adiuvabo. Quodsi quaestio inde emserserit, quae ecclesiastica sunt, canonico, quae autem saecularia sunt, saeculari terminentur iudicio (übereinstimmend mit IIIa).

IVb.

Privilegium papae 1122.

M. G. l. c. S. 161.

Ego Calixtus episcopus servus servorum Dei tibi dilecto filio Heinrico Dei gratia Romanorum imperatori augusto concedo: electiones episcoporum et abbatum (aus IId) Teutonici regni, qui ad regnum pertinent (aus Ia, b, c), in praesentia tua fieri absque simonia et aliqua violentia, ut si qua inter partes discordia emerserit, metropolitani et conprovincialium consilio vel iudicio saniori parti assensum et auxilium praebeas (vgl. IId ex.); electus autem regalia [absque omni exactione]

per sceptrum a te recipiat (aus IId) et quae et his iure tibi debet faciat. Ex aliis vero partibus imperii consecratus infra sex menses regalia [absque omni exactione] per sceptrum a te recipiat et quae ex his iure tibi debet faciat, exceptis omnibus quae ad Romanam ecclesiam pertinere noscuntur (vgl. IId). De qnibus vero mihi querimoniam feceris et auxilium postulaveris, secundum officii mei debitum auxilium tibi praestabo (vgl. IIb). Do tibi veram pacem et omnibns, qui in parte tna sunt vel fnerunt tempore buius discordiae (teils übereinstimmend mit IVa, teils aus IIIa und b).

Man sieht, die päpstliche Urkunde von 1122, die ja das wesentlich neue des Koukordats enthält, ist selbständiger konzipiert als die kaiserliche. Aus dem Entwurf von 1119 ist nur ihr Schlusssatz entnommen, wörtlich in seiner ersten Hälfte; die kirchenrechtlichen Bestimmungen entsprechen iuhaltlich in Hauptpunkten dem päpstlichen Privileg vom 12. April 1111, zwar in selbstäudiger Formulierung, doch so, dass die Benutzung dieses Privilegs ersichtlich ist. Ich mache namentlich aufmerksam auf die Wendung, dass die Wahlen in praesentia regis ohne „violentia" stattfinden sollen, eine Wendung, die im Konkordat öfter auffällig gefunden ist und der Erkläruug bedarf, während sie im Privileg vom 12. April, wo von der praesentia regis ja nicht die Rede ist, in dem auch sonst in Konzilsbestimmungeu der Zeit üblichen Zusammenhang mit der freien kanonischen Wahl auftritt und in ihrem natürlichen, unmittelbar verständlichen Sinne erscheint; dieser Zusammenhang und Sinn wird im Privileg von 1122 dadnrch verdunkelt, dass die Zusicherung der freien Wahl ja davon getrennt in der kaiser-

lichen Urkunde gegeben ist. Wie hier, so wird auch sonst durch den Rückblick auf die Vorurkunden manches zur inhaltlichen Interpretation der Konkordatsbestimmungen gewonnen, namentlich tritt unmittelbar hervor, was an diesen neu ist. Doch will ich darauf hier nicht eingehen.

Die kaiserliche Urkunde von 1122 lehnt sich in ihrem Gerippe an den Entwurf von 1119. Inhaltlich ist dorther die Aufgabe der Investitur, aber nun mit der wesentlichen neuen Beschränkung auf die Investitur durch Ring und Stab, entnommen; die Garantie der canonica electio und libera consecratio entspricht den Bestimmungen libere electis und canonice consecrationem accipiant des päpstlichen Privilegs vom 12. April 1111, mit einer Umstellung der Prädikate, die einer sachgemässeren Prägnanz dient. Sehr charakteristisch zusammengesetzt ist die Bestimmung über die possessiones et regalia St. Petri, die dem Inhalte nach und mit wörtlichem Anklang den Zusicherungen Heinrichs vom 12. April 1111 entspricht, während die Wendungen quae habeo und quas autem non habeo . . fideliter adinvabo aus dem Entwurf von 1119 hineingearbeitet sind, die sich dort auf die in der Zeit des Kampfes überhaupt entfremdeten possessiones der päpstlichen Partei beziehen.

Aus der oben veranschaulichten Vergleichung der Urkunden ergibt sich auch, dass man in jedem Stadium der Verhandlungen, von 1111 an, den Zusammenhang der Materie vor Augen hatte, und es wird dadurch die vorhin konstatierte Absicht bestätigt und illustriert, weshalb man zu Worms die an den früheren Verhandlungen beteiligten Fürsten zu dem Werke besonders heranzog.

2. Die urkundliche Formulierung[1]) des Konkordats im Verhältnis zu den Vorurkunden.

Die Konzessionen des Papstes sind 1122 in der Form vom Papste persönlich dem Kaiser persönlich gemacht; es heisst:

[1]) Ich beschränke mich auf die formalen Momente, welche für die hier in Betracht kommenden Gesichtspunkte speziell Bedeutung haben. Was im

Ego Calixtus . . . tibi dilecto filio Henrico. Dass der Papst ohne weiteres im Namen der Kirche, ohne Konzil und Kardinäle, die gesetzgebende Gewalt hat, ist mindestens seit Gregor VII. Grundsatz geworden; er kann und wird unter Umständen die Zustimmung der Kirchenvertretung einholen, aber wir werden noch sehen, dass Calixt sich gerade in dieser Angelegenheit das Verfügungsrecht ohne weiteres zusprach. Ebenso hat der König und Kaiser dieser Zeit das Hoheitsrecht der Gesetzgebung und der Vertretung des Reichs nach aussen, ohne Fürsten und Reichstag zuziehen zu müssen, wenn er dies auch tatsächlich in wichtiger Angelegenheit zu tun pflegt und sich aus politischen Gründen dem nicht entzieht, Gründe, die bei dem Abschluss des Konkordats allerdings in starkem Masse vorhanden waren und Folgen hatten, die späterhin eingehend zu erörtern sind. Auch er sagt: Ego Heinricus usw.

Man würde an dieser persönlichen Fassung der Urkunden kaum Anstoss nehmen und genommen haben, wenn nicht zum Teil in den Vorurkunden die Konzessionen des Papstes ausdrücklich an Kaiser und Reich bzw. an den Kaiser und seine Nachfolger gemacht wären, und wenn nicht andererseits die Zusicherungen Heinrichs in seiner Wormser Urkunde so ausdrücklich wie möglich nicht nur dem Papst, sondern der römischen Kirche, ja der Kirche als civitas Dei überhaupt gegeben würden. An diese Verschiedenheiten der Formulierung hat man die mannigfaltigsten, weitestgehenden Folgerungen von historischer Bedeutung geknüpft.

Hier muss unsere Untersuchung einsetzen. Wir werden auf ihrem Wege zu unerwarteten Gesichtspunkten und Tatsachen geführt.

Vor allem werden wir durch den innigen Zusammenhang, den wir soeben zwischen dem gesamten Verhandlungsmaterial von 1111 bis 1122 dargetan haben, veranlasst, auf die Formulierungen der Vorurkunden und die Umstände, unter denen sie entstanden sind, einzugehen.

übrigen von der Ausstattung der Urkunden zu sagen ist, hat Bresslau in den Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung Band 6 eingehend erörtert.

Wir betrachten zunächst die päpstlichen Privilegien von 1111[1]).

Bekanntlich sind uns diese Privilegien nur in Abschriften überliefert, worin, wie so vielfach in mittelalterlichen Kopien, die Formalien nur zum Teil oder gar nicht wiedergegeben werden. Doch sind die Eingänge dieser Urkunden vollständig überliefert, und wir haben in ihrem Kontext und sonst noch genug Anhaltspunkte, um den urkundlichen Charakter der beiden Schriftstücke, des Privilegs vom 12. Februar und des vom 12. April 1111, erkennen zu können. Fassen wir diesen ihren Charakter mit Hinblick auf die uns interessierende Frage ins Auge, so ergibt sich die anscheinend auffallende Tatsache, dass gerade die Urkunde vom 12. April, die unter dem höchsten Zwange der königlichen Übermacht ausgestellt ist, die dauernde Geltung der päpstlichen Konzessionen nicht zum formellen Ausdrucke bringt, während dies in der Urkunde vom 12. Februar ausdrücklichst geschieht. Diese hat den solennen Eingang der Bullenform Paschalis .... dilecto filio Heinrico eiusque successoribus in perpetuum, jene den Eingang der Breveform Paschalis .... karissimo in Christo filio Heinrico .... salutem et apostolicam benedictionem. Schon die Wahl dieser unterschiedlichen Urkundenform deutet anscheinend dort auf die Absicht dauernder Verpflichtung, hier auf die zeitweiliger Verfügung, denn man pflegt den Unterschied zwischen Bulle und Breve[2]) allgemein und vorwiegend in diesem Sinne zu nehmen. Zudem heisst es auch in der Dispositionsformel der Urkunde vom 12. April nur dilectioni tuae concedimus, und es kommt in dem ganzen Schriftstück keine Wendung vor, welche ausdrücklich auf dauernde Geltung weist; während die Urkunde vom 12. Februar lautet tibi fili karissime . . . et regno, und weiterhin die dauernde Geltung ausdrücklich betont wird in den Wendungen interdicimus ne quis episcoporum seu abbatum presentium vel futurorum eadem regalia invadant und sed nec posteris nostris liceat, qui post nos in apostolica sede

[1]) M. G. Acta et const. I 141 und 144 f., siehe auch vorhin S. 7 f.

[2]) Über diese Bezeichnungen siehe weiterhin.

successerint, te aut regnum super hoc inquietare negotio[1]). Entsprechend ist in der Vorurkunde dieses Februarprivilegs, der Promissio papae[2]), die dauernde Verpflichtung zum Ausdruck gebracht, und in dem königlichen Rundschreiben über die Vorgänge im Februar[3]) heisst es, Paschalis habe zugesagt: rex omnia praedia et regalia . . . sibi et suis successoribus recipiat und se (scil. papam) omnia nobis et regno confirmare. Trotzdem kann keine Rede davon sein, dass dem gegenüber das Privileg vom 12. April nicht im Sinne dauernder Geltung ausgestellt sei. Denn in der Vorurkunde desselben, der Promissio papae vom 11. April[4]), versichert Paschalis: domnus papa Paschalis concedet domno regi Henrico et regno eius sowie super his domnus papa Paschalis non inquietabit regem Henricum nec eius regnum et imperium (ein Satz, der in das Privileg nicht aufgenommen ist), und es ist völlig unzulässig anzunehmen, der König habe sich am Tage darauf mit einer Konzession abfinden lassen, die nur persönliche Geltung für ihn gehabt hätte. Sehen wir doch aus dem Bericht eines Augenzeugen von der Umgebung des Papstes[5]), wie die Königlichen mit sorgfältigster Überlegung bei der Ausstellung des Privilegs die bindendsten Garantien forderten und bis zur unmittelbaren Niederschrift des Dokuments unter ihren Augen mit eiserner Hand durchsetzten. Ja wie willenlos die päpstliche Kanzleigebarung sich in jenen Tagen überall den Interessen der Königlichen fügen musste, erkennen wir aus dem Umstande[6]), dass der Erzbischof von Cöln die durch Papst Leo IX. an Cöln übertragene, aber seit 1067 Cöln entzogene Würde eines Erzkanzlers des römischen Stuhles damals wieder zu erlangen wusste, so dass die päpstlichen Privilegien für Bamberg vom 13. April 1122[7]) und vom 15. April für Hersfeld[8]) unterzeichnet

[1]) Weshalb man seitens der Kurie hier diese Dauerformeln nicht scheute anzuwenden, erklärt sich im Abschnitt 4.

[2]) M. G. l. c. S. 138, 29 ff., siehe auch oben S. 7 f.

[3]) M. G. l. c. S. 150. [4]) Ibid. 142. [5]) Ib. 147 ff.

[6]) Vgl. Bresslau, Handbuch der Urkundenlehre für Deutschland und Italien S. 194 ff.

[7]) Regesta pontificum Romanorum ed. Jaffé-Löwenfeld nr. 6291.

[8]) Ibid. nr. 6292.

sind: vice domni Friderici archicancellarii et Coloniensis archiepiscopi. In dem von seiten der königlichen Partei geschriebenen offiziösen Bericht heisst es demgemäss auch ausdrücklich domnus apostolicus privilegium domno Henrico imperatori propria manu dedit, in quo sibi et regno suo quod scriptum est concessit[1]). Und der Papst selbst erklärt[2]) in feierlichster Weise bei der Messe am 12. April, dass der Friede zwischen regnum et sacerdotium geschlossen sei, und ruft den Herrn Jesus Christus, dessen Leib und Blut er eben celebriert, zum Schutze dieses Friedens an: ut dominus noster Jesus Christus, cuius hoc corpus et sanguis est, sit inter me et te et regnum et sacerdotium conservator . . . . verae concordiae et pacis. Man betrachtet also und beabsichtigt auf beiden Seiten die Vereinbarungen als nicht nur persönliche, sondern von und für Kirche und Reich abgeschlossene.

Wenn das richtig ist, so kann die Form des Privilegs nicht wohl als dem widersprechend angesehen worden sein. Und in der Tat zeigt eine eingehendere Betrachtung, dass die Breveform des Privilegs vom 12. April, etwa gegenüber der Bullenform desjenigen vom 12. Februar, durchaus keine derartige Bedeutung hat, wie sie namentlich der Unterschied im Wortlaut der Eingänge obenhin vermuten lassen könnte.

Um das auch für den, welcher sich nicht mit dem päpstlichen Urkundenwesen vertraut gemacht hat, über allen Zweifel zu erheben, müssen wir etwas weiter ausholen.

Seit der grossen Bewegung des Papsttums, die mit Leo IX. beginnt, befindet sich das Kanzlei- und Urkundenwesen der Kurie in einem Zustand lebhafter Wandlungen, die erst gegen die Mitte des 12. Jahrhunderts zu festeren Normen führen. Gerade die Regierung Paschalis ist eine Epoche starker Neuerungen, und man kann daher über päpstliche Urkunden dieser Zeit nicht ohne weiteres unter Berufung auf allgemeine Regeln urteilen, sondern muss auf die speziellen Erscheinungen eingehen. Dabei können wir uns auch nur zum Teil auf das grundlegende Werk von Pflugk-Harttung[3]) beziehen, weil darin

[1]) M. G. acta et const. I. c. 152, 10. [2]) Ibid. 151, 38 bzw. 146, 26.
[3]) Die Bullen der Päpste bis zu Ende des 12. Jahrhunderts 1901.

die uns interessierenden Fragen, dem Thema des Werkes entsprechend, nicht eingehend behandelt sind. Als die beiden Hauptformen päpstlicher Erlasse haben sich bekanntlich im Laufe der Zeit etwa seit dem 9. Jahrhundert differenziert einerseits das Privileg oder mit später beliebtem Ausdruck die Bulle, andererseits der Brief (literae) oder nach späterer Bezeichnung das Breve. Seit der Mitte des 11. Jahrhunderts und namentlich seit dem Beginn des 12. unter Paschalis II. entwickelt sich mit der gesteigerten Geschäftstätigkeit der Kurie eine gesteigerte Mannigfaltigkeit der Urkundenformen, die zu einer Reihe von Abstufungen zwischen der umständlichsten Bulle und dem einfachsten Breve führt[1]). Es gibt nun Bullen mit geringer Ausstattung und einfachem Apparat und Breven mit reicher Ausstattung und umständlicherem Apparat, so dass jene sich dem Breve und diese der Bulle stark annähern[2]). Für uns kommen hier zunächst nur die Eingänge (das sogen. Protokoll) und die Unterfertigungen in Frage, von welchen jene überall, diese grossenteils in den uns meist nur erhaltenen Kopien überliefert sind und welche sich auch für die uns interessierenden Urkunden von 1111 sicher feststellen lassen.

Das Breve einfachster Form dieser Zeit lautet bekanntlich im Eingang N. N. episcopus servus servorum Dei dilecto filio N. N. salutem et apostolicam benedictionem, unabänderlich bis auf die Bezeichnung des Adressaten oder der Adressaten je nach Person, Stand usw., in der Unterfertigung wird mit Data

---

[1]) Es scheint mir nicht zweckmässig, die Bezeichnungen „Privileg“ und „Brief“ anzuwenden, welche zurückgehen auf die sehr oberflächlichen und schiefen Definitionen der im 11. bis 12. Jahrhundert aufkommenden Handbücher, weil durch das Wort „Privileg“ die irrige Vorstellung hervorgerufen wird, als ob die Form sich immer nach dem Inhalt bestimme, und weil wir mit dem Worte „Brief“ eine engere Bedeutung verbinden, als sie hier am Platze ist. Die Ausdrücke „Bulle“ und „Breve“ erhalten zwar erst später ihre eigenartige technische Fixierung, deuten aber auf den formalen Unterschied und sind daher mangels einer zutreffenderen Bezeichnung vorzuziehen; vgl. auch Ulysse Robert, Bullaire du pape Calixte Bd. I Introduction S. XV f.

[2]) Vgl. H. Bresslau, Handbuch der Urkundenlehre S. 69 ff., A. Giry, Manuel de diplomatique 672 ff., J. v. Pflugk-Harttung l. c. S. 7 ff., 141 ff., künftig P. Kehr.

der Ausstellungsort nnd der Monatstag und zuweilen auch das Jahr in kürzester Form angegeben

Die Grnndform der Bulle lautet im Eingang N. N. episcopns servus servorum Dei dilecto filio N. N. eiusque successoribns regulariter bzw. canonice substituendis in perpetunm, ganz gleichmässig bis auf die jeweilige Adresse, gleichmässig namentlich in der ausdrücklichen Hinzufügung der Wendnng eiusqne successoribns, wofür nur zuweilen gesagt wird tam praesentibus quam futuris, einzeln auch et posteris, und gleichmässig in der sogen. Verewigungsformel in perpetuum. Als Unterfertigung erscheint gerade seit dem Amtsantritt Paschalis II. die vorher nicht übliche Unterschrift des Papstes in der stehenden Formel Ego Paschalis catholice sedis episcopus ss. (subscripsi), eine mehr oder weniger ausführliche Datiernng mit der Signatur des ausstellenden Kanzlers bzw. Schreibers der Urkunde, zuweilen auch die Unterschrift von mehr oder weniger zahlreichen Kardinälen [1]).

Der ursprüngliche Unterschied zwischen der einmaligen Verfügung oder Mitteilung von vorübergehender Geltung in der Form des Breve und der dauernden Verfügnng in Form der Bulle charakterisiert sich in diesem unterschiedlichen Formnlar eigenartig genug. Aber er ist vielleicht nie völlig innegehalten worden, seitdem sich diese von jener Form differenziert hat, nnd er ist es ganz und gar nicht seit der reicheren Entwickelung des Kanzleiwesens, namentlich in der Epoche, von der wir handeln. Nur die einfachste, vorher angegebene Grundform des Breve ist wohl ausschliesslich für momentane Mitteilnng nnd Verfügung angewandt worden, im übrigen ist das Breve, indem es bald mehr bald weniger die Formen der Bulle aufgenommen hat oder, wie man auch sagen kann, indem die Bnlle sich mehr oder weniger der Breveform annähert, auch für Beurkundnng von Privilegien und Verfügungen angewandt, welche durchaus dauernde Geltung haben sollten und hatten. Ob man diese Urkunden weniger ausgestaltete Bullen oder mehr ausgestaltete Breven, Grossbreven, nennen will, ist ziemlich gleich; wir branchen nnr eine kurze, deutlich unterscheidende

[1]) Hierüber näheres weiterhin.

Bezeichnung, und dafür scheint mir der Name „Grossbreve" zweckmässig, den ich weiterhin anwende.

Wir stossen nun unter Paschalis auf eine grosse Zahl derartiger Urkunden, die den Eingang des Breve haben, in der Unterfertigung aber die Charakteristiken der Bulle: Unterschrift des Papstes, ausführliche Datierung und einzeln auch Unterschrift von Kardinälen. Es fehlen in den Eingängen dieser Urkunden also die Wendungen ejusque successoribus und in perpetuum, aber es kann trotzdem gar nicht die Rede davon sein, dass sie deshalb nicht oder in geringerem Masse dauernde Geltung haben sollten: ganz dieselben Besitzbestätigungen für Klöster, Kanonikate, Bistümer, dieselben Schutz- und Rechtsverleihungen treten in dieser Form auf, dieselben Privilegienarten, welche zur selben Zeit und sonst jene Merkmale der eigentlichen Bulle haben. Nicht nur ihr Inhalt beansprucht an sich den Charakter dauernder Geltung, sondern es findet dieser Charakter auch öfter in der Dispositionsformel, in der Korroboration oder sonstwie Ausdruck. Man überzeugt sich leicht davon, wenn man die Publikationen durchsieht, in welchen die grössten Mengen von Urkunden Paschals zusammengestellt sind: Jul. von Pflugk-Harttung, drei Bände Acta pontificum Romanorum inedita und Band 163 von Mignes Patrologiae cursus completus latinus. Ich verweise in ersterer Sammlung auf Band I nr. 93. 101. 108, Band II nr. 214. 218. 243, in der Sammlung von Migne auf nr. 45. 46. 54. 68. 77. 78. 80. 90. 93. 148. 167. 204. 212. 222. 223. 229. 261. 275. 277. 280. 282. 292. 304. 356. 363. 390. 428. 429. 431. 466. 476. 499, auch auf nr. 98. 100. 114. 117. 120. 151. 379. 391. 404. 411. 483. 491. 495. 514. 531. Es ergibt sich hieraus, dass im Bereich der Privilegien dieser Zeit nicht der mindeste Unterschied herrscht zwischen den Eingängen mit der Wendung successoribus . . . in perpetuum und denen mit der Wendung salutem et apostolicam benedictionem hinsichtlich der dauernden Gültigkeit. Weshalb man bald diese bald jene Formulierung gewählt hat, lässt sich nicht sagen. Der nächstliegende Grund, dass die letzteren eine geringere Kanzleitaxe gehabt hätten, möchte schwerlich genügen, denn nicht von dem Gebrauch dieser oder jener Wendung, sondern von der reicheren oder einfacheren Ausstattung hängt

die Höhe der Taxen ab, und die Ausstattung ist bei den Grossbreven angesichts ihrer Unterfertigung mit dem Namen des Papstes und ausführlicher Datierung jedenfalls nicht einfacher gewesen als bei den Bullen mit Dauerformel in bescheidnerer Gestaltung. Übrigens kann ein solcher Grund bei den uns interessierenden beiden Privilegien selbstverständlich nicht in Betracht kommen, wenn wir von ihrer Gestalt im Original auch nichts wissen.

Das eben gewonnene Resultat ist aber für die Beurteilung unserer beiden Privilegien von grösster Bedeutung. Konstatieren wir zunächst, dass das Privileg vom 12. April 1111 in der Grossbreveform ausgestellt ist: es hat den Eingang Paschalis episcopus servus servorum Dei . . . salutem et apostolicam benedictionem; von der Unterfertigung überliefern uns die erhaltenen Kopien zwar nichts, aber wir erfahren aus dem Bericht des päpstlichen Augenzeugen [1]), dass der Papst das Privileg unterschrieben hat (worauf ich noch zurückkomme), und wir erfahren ausserdem, dass die mit Paschalis in Haft befindlichen Kardinäle es unterzeichnet haben [2]). Die Unterfertigung des Papstes findet sich, wie vorhin S. 20 aufgeführt, in den Grossbreven Paschals. Dass die Kardinäle als Zeugen überhaupt unterfertigen, wird gerade seit Paschal üblicher, wenn auch noch nicht sehr häufig [3]). Bei Bullen finde ich es unter den von Migne l. c. Band 163 gedruckten in nr. 141. 193. 357. 377. 481, unter den von Pflugk-Harttung Acta inedita gedruckten

[1]) M. G. Acta et const. I 149, 35.

[2]) Das ergibt sich aus der Schwurformel der Kardinäle M. G. ib. 143, 9 ff., wo es heisst haec sunt nomina episcoporum et cardinalium, qui praecepto domni Paschalis privilegium et amiciciam sacramento confirmaverunt domno imperatori Heinrico; auch steht ausdrücklich, die Kardinäle hätten unterzeichnet und geschworen, als Bemerkung unter der vatikanischen Kopie des Privilegs M. G. l. c. 145 nach Zeile 25; diese Bemerkung scheint wegen des wörtlichen Anklanges mit dem päpstlichen Bericht zusammenzuhängen, der Schreiber derselben ist aber nicht ohne eigene Kenntnis, da er zwei der unterfertigenden Kardinäle zu nennen weiss, was er nicht aus dem Bericht entnehmen konnte. In dem Bericht l. c. 149, 10 f. ist übrigens nur gesagt, dass die Kardinäle vorher ad confirmandam securitatem herangezogen seien.

[3]) Vgl. Jul. v. Pflugk-Harttung, Archivalische Zeitschrift Band 6 S. 29 f., Die Bullen der Päpste usw. S. 258.

Band 1 nr. 76. 77, Bd. 2 nr. 206. 210. 212. 221. 222. 223. 227. 245. 250. 256. 257. 260, Bd. 3 nr. 27[1]). Unter Grossbreven findet es sich meist in solchen, die Beurkundungen von Rechtsentscheidungen geben[2]), bei Migne l. c. in nr. 227. 356. 428. 466. 476; in einem eigentlichen Privileg finde ich es nur bei Pflugk-Harttung l. c. Bd. 2 nr. 218. Hierbei ist freilich zu beachten, dass uns meist nur Kopien überliefert sind, wo dann die Zeugen weggelassen sein können, doch gibt die Übersicht wohl das ungefähre Verhältnis richtig an, dass nämlich Unterfertigung der Kardinäle unter Grossbreven dieser Zeit selten ist, aber doch vorkommt. Das ist gerade das, was wir bei einem so ungewöhnlich wichtigen Dokument, wie dem vom 12. April 1111, zu erwarten haben. Selbstverständlich ist mit diesen solennen Unterfertigungen ausführlichere Datierung verbunden. Wenn wir also sagen können, das Privileg vom 12. April hat die Form des Grossbreve, so sagen wir damit: der Umstand, dass im Eingang nur salutem et apostolicam benedictionem, aber nichts von successores und nicht die Dauerformel in perpetuum steht, hat nicht die mindeste Bedeutung hinsichtlich der dauernden Geltung des Privilegs. Und andererseits hat es nicht im geringsten die Bedeutung besonders oder vorzugsweise garantierter Dauergeltung, wenn das Privileg vom 12. Februar in der Bullenform ausgestellt ist, d. h. mit dem Eingang Paschalis . . . Heinrico eiusque successoribus in perpetuum[3]); dieser Eingang entspricht nur dem Schema, das in jeder der hunderte Besitzbestätigungen an Äbte, Bischöfe usw. üblich ist.

Wir kehren hiermit zu der These zurück, deren Begründung die vorstehenden Ausführungen dienen sollten: hinsichtlich der bindenden, dauernden Geltung der beiden Privilegien besteht

[1]) Die von P. Kehr neu publizierten zwei Bullen Paschals überliefern keine Zeugenliste, siehe Nachrichten von der Kgl. Gesellschaft der Wissenschaften zu Göttingen, philol.-hist. Klasse Jahrgang 1903 S. 101 und 551.

[2]) Pflugk-Harttung, Archivalische Zeitschrift Band 6 S. 58 ff.

[3]) Die Unterfertigungen unseres Privilegs sind nicht überliefert, aber der Eingang bedingt die entsprechenden Unterfertigungen der Bullenform ausnahmslos und selbstverständlich, und es kommt uns ja auch nur auf die Differenz der Eingänge und die Beurteilung ihrer Bedeutung an.

in der verschiedenen Formulierung ihrer Eingänge kein sachlich relevanter Unterschied. Die Wendungen eiusque successoribus und in perpetuum in der Urkunde vom 12. Februar repräsentieren durchaus keine stärkere Bindung als die Wendung salutem et apostolicam benedictionem in der vom 22. April; beide Urkunden stehen kanzleimässig durchaus auf dem gleichen Niveau eines dauernd gültigen päpstlichen Privilegs.

Es bestätigt sich also, was sich aus den S. 15 f. angeführten Äusserungen in den Vorurkunden und den andern dort zitierten Daten ergibt: man hat damals in der ausdrücklichen urkundlichen Hervorhebung der dauernden Geltung für König und Reich als Empfänger, für Papst und Kirche als Aussteller nicht ein wesentliches Erfordernis und nicht eine rechtserhebliche Garantie gesehen[1]). Diese Garantie sah man in einem ganz andern Moment, nämlich in der persönlichen Bindung des Ausstellers.

Die mittelalterlichen Anschauungen, auf denen diese Tatsache beruht und die durch die folgenden Ausführungen zu erweisen sind, finden vermutlich bei manchem Leser kein bereites Entgegenkommen. Man erkennt heutzutage zwar ohne weiteres an, dass die Menschen jener Zeit in anderer Tracht aufgetreten sind als die unserer Zeit, aber dass sie in den meisten Dingen eigenartige, von den unsern abweichende Anschauungen gehabt haben, in die wir uns durch Studium hineinversetzen müssen, wird vielfach trotz allen Redens von Völkerpsychologie und Kulturgeschichte nicht so ernstlich anerkannt, um mit Absehen von moderner Anschauungsweise der zeitgemässen ihr volles Recht einzuräumen. Immerhin weiss jeder Kenner des Mittelalters, dass damals die persönliche Verpflichtung als bindendste Garantie gegenseitiger Rechtsverhältnisse in den mannigfaltigsten Beziehungen galt. Ich erinnere nur an den persönlichen Charakter des Lehnsverhältnisses und aller ähnlichen Leiheverhältnisse, an den persönlichen Anstrich der dem Könige ge-

[1]) Mit Hinblick auf die einfache Ausstattung und die Formalien der Urkunden hat Bresslau in den Mitteilungen des Instituts f. österr. Geschichtsforschung Bd. 6 S. 138/139 schon im allgemeinen geurteilt, dass „das Hauptgewicht offenbar nicht auf die Art der schriftlichen Ausfertigung der Vertragsurkunden gelegt wurde".

leisteten Untertanen- und Amtseide, sowie des ganzen königlichen Regimentes; ich erinnere daran, wie die allgemeine Verpflichtung der Fürsten zur Heerfolge durch persönliche Zusicherung, am angesetzten Feldzuge teilnehmen zu wollen, unterstützt wurde, wie man die allgemeine Verpflichtung zur Innehaltung der Rechtsordnung durch persönliche Bindung in Gottes- und Landfrieden wirksam machte usw. Aber innerhalb dieses Milieus kommen für unseren Gegenstand eigenartige speziellere Momente in Betracht.

Theodor Sickel hat darauf hingewiesen [1]), dass die ungewöhnliche subjektive Formulierung der sogenannten Pacta unserer Könige und Kaiser mit den Päpsten, von den uns bekanntlich nur die aus den Jahren 817, 962 und 1020 erhalten sind, mit dem Eingang Ego N. N. imperator usw. die Bedeutung habe, die übernommenen Verpflichtungen unmittelbar in das Gewissen der Aussteller zu schieben und dadurch möglichst bindend zu machen. „Durch das Ein- und Dazwischentreten der Kanzlei wurde der König in den Hintergrund gedrängt und wurde er sozusagen nicht mehr in seinem Gewissen gebunden; daher wird, wo der König in eigener Person verspricht, gelobt und schwört, die Ego-Form angewandt". Das Vorbild dieser Formulierung ist, wie Sickel zeigt, das Schema der neurömischen d. h. mittelalterlich-römischen Gerichtsurkunde, der sogenannten Carta, deren bedeutender Einfluss auf das deutsche Urkundenformular auch sonst dargetan ist [2]). Noch eine andere Art der Bindung, die dem neurömischen Gerichtsbrauch entlehnt ist, tritt uns im Bereiche der Pacta schon unter Pippin entgegen: die feierliche Überreichung (traditio) der Urkunde durch den Aussteller [3]). Es ist naheliegend, die Übernahme dieser römischen Formen auf den Einfluss des römischen Kontrahenten zurückzuführen, und wir begegnen in der Tat der seltenen Egofassung gerade da, wo das Königtum mit der Kirche zu tun hat: in

[1]) Das Privilegium Ottos I. für die römische Kirche vom Jahre 962 S. 90 f.

[2]) Vgl. H. Brunner, Die Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde, speziell S. 50 ff.

[3]) Sickel l. c. S 91 f.; vgl. im allgemeinen über die Traditio Bresslau, Handbuch der Urkundenlehre S. 717, Brunner l. c. S. 90 ff.

den Sicherheitseiden an den Papst vorm Einzug in Rom, in den Eiden bei der Kaiserkrönung[1]), in dem Lehnseid des deutschen Gegenkönigs an Gregor VII.[2]), beiläufig auch in den Lehnseiden der normännischen Fürsten an denselben[3]), in den Zusicherungen Heinrichs IV. zu Canossa[4]) und speziell in den Erklärungen und Eiden Heinrichs V. im Jahre 1111[5]). Nicht leicht entschliesst sich im allgemeinen der deutsche Herrscher zu so unmittelbarer Bindung. Dass er in Person gelobe und schwöre, ist, wie bekannt, nicht üblich, und es ist daher erklärlich, wenn er meist nur der Kirche gegenüber das Bedenken dagegen beiseite lässt. Denn man darf das Eingehen auf diese Gewissensbindung nicht im Sinne moderner „Aufklärung" als eine nur einseitig von dem Interesse der Kurie diktierte Konzession ansehen, sondern muss sie andererseits auch im Sinne eines katholischen Menschen des Mittelalters betrachten, der zugleich damit ein persönliches Verdienst bei Gott und den Heiligen geltend macht, wie das in den Pacta und speziell in Heinrichs V. Urkunden 1119 und 1122 deutlich genug ausgesprochen ist. Heisst es doch in den ersteren: Ego . . . statuo bzw. spondeo et concedo per hoc pactum tibi beato Petro principi apostolorum et per te vicario tuo usw., in den letzteren noch deutlicher: Ego . . . pro amore Dei et beati Petri et domni papae und Ego . . . dimitto Deo et sanctis Dei apostolis Petro et Paulo usw. In einer gewissen Unterordnung unter die Geistlichkeit auch in formaler Hinsicht sah man zudem keine Einbusse an Autorität und Rang. Das zeigt die Nachstellung des königlichen Namens in Briefen an die Päpste, die Nachstellung der weltlichen Fürsten in den Zeugenreihen nach den geistlichen, das zeigt die Übernahme von Lehen aus geistlicher Hand durch Könige und Kaiser gerade seitens der auf ihre Kirchenhoheit so eifersüchtigen Staufer.

Wesentlich anders war das umgekehrte Verhältnis, und

---

[1]) Beides am bequemsten zu übersehen bei A. Dienand, Das Zeremoniell der Kaiserkrönungen von Otto I. bis Friedrich II. (Historische Abhandlungen, München 1894 Heft 4), Exkurs 1 S. 108 ff.

[2]) Ph. Jaffé, Bibliotheca rerum Germ. Bd. 2 S. 475.

[3]) Ibid. S. 36 und 426. [4]) M. G. Acta et const. I S. 115.

[5]) Ibid. S. 139 nr. 87, 140 nr. 89, 143 nr. 94.

daher ist die persönliche Bindung bei den Päpsten noch seltener als bei den Königen. Allerdings beginnt gerade seit Paschalis die Unterfertigung sowohl von Bullen wie von Grossbreven in der subjektiven Form Ego Paschalis catholicae sedis episcopus ss. (subscripsi), unter Beurkundungen von Rechtsentscheidungen schon früher, aber im Eingang, wo die Egofassung am gewichtigsten und bestimmendsten ist, findet sie sich nirgends in den Privilegien und ähnlichen Erlassen, nur vereinzelt bei Beurkundungen von Rechtsentscheidungen nach dem Muster der Carta[1]. Jene Unterfertigungen sind zudem, trotz ihrer ausdrücklichen Angabe, selbst wenn propria manu dabeisteht, schon in den gewöhnlichen Cartae nicht immer von den Ausstellern eigenhändig geschrieben, und sie sind in der Kanzlei der Päpste, speziell Paschals, ohne Zweifel regelmässig von Bevollmächtigten, nicht vom Papste selbst geschrieben. Soweit dies, bei dem Mangel an handschriftlichem Vergleichsmaterial und der Unsicherheit der Schriftvergleichung an sich, nicht sicher festzustellen ist[2], so spricht der Bericht über die Ausstellung des Privilegs vom 12. April 1111 dafür, dass es jedenfalls eine seltene Ausnahme war.

Wir kommen hiermit zu unserem Thema zurück.

In dem mehrfach erwähnten Bericht des päpstlichen Angenzeugen[3] ist die Ausfertigung des Privilegs vom 12. April ausführlich erzählt, was man merkwürdigerweise wenig beachtet hat. Nach der Schilderung des harten Zwanges, dem Paschalis sich fügen musste, heisst es dort[4]: Restabat illa exactionis et extorsionis portio, ut de investiturae permissione privilegium regi personaliter scriberetur; nec ipse igitur nec ipsius

---

[1]) Vgl. Pflugk-Harttung, Archivalische Zeitschrift Bd. 6 S. 57. Die seltenen Fälle, in denen ein Pabst als Bischof einer anderen Kirche als der römischen in der Egofassung urkundet, stehen ausserhalb des päpstlichen Kanzleiwesens, siehe Bresslau, Handbuch der Urkundenlehre S. 174 Note 1, Pflugk-Harttung, Die Bullen der Päpste S. 32.

[2]) Vgl. Pflugk-Harttung, Die Bullen der Päpste S. 23, 254 ff., Archivalische Zeitschrift Bd. 6 S. 26 f. Wenn Pflugk-Harttung an ersterer Stelle die eigenhändige Unterschrift Paschalis durchweg für nicht unmöglich erklärt, so ist dieses zurückhaltende Urteil angesichts der von ihm dargelegten Schriftvergleichung doch m. E. zu skeptisch.

[3]) M. G. Acta et const. I 149, 10 ff. [4]) Ibid. Zeile 29 ff.

laterales passi sunt, ut intra Urbem scriptura ipsa differetur, ubi sigillum pontificis dimissum fuerat. Altero itaque die in eodem campo, qui Septem Fratrum dicitur, dum castra moverentur, illud dictari oportuit, et transito iuxta pontem Salarium Tiberis fluvio, dum apud octavum castra sita essent, accitus ab Urbe scriniarius[1]) scriptum illud inter nocturnas tenebras exaravit. Cui nimirum scripto illo ibidem quamvis invitus pontifex subscripsit. Porro cum ibidem cartam ipsam rex accepisset, postmodum tamen, cum in beati Petri ecclesiam pervenisset, post coronae acceptionem eam ad manum pontificis rettulit, nec solum contra eius voluntatem, sed etiam contra omnem consuetudinem de manu eius accepit. Ebenso wird in dem kaiserlichen Bericht[2]) hervorgehoben: Deinde missa incipitur . . . ., in qua ante communionem sub testimonio astantis ecclesiae tam clericorum quam laicorum domnus apostolicus privilegium domno Heinrico imperatori propria manu dedit. Auch Sigebert von Gembloux[3]) hebt hervor: Post lectum Evangelium tradidit ei papa ante altare apostolorum Petri et Pauli in oculis omnium principum hoc privilegium de investitura. Also das Privileg ist erstens eigenhändig vom Papste unterschrieben worden, ohne Zweifel mit der dem Formular des Grossbreves entsprechenden Formel Ego Paschalis catholicae sedis episcopus ss. Das „personaliter" in dem päpstlichen Bericht kann nicht auf etwas anderes bezogen werden, als auf persönliche Unterschrift des Papstes. Denn dem Könige persönlich ist das Privileg seiner Fassung nach nicht ausgestellt, und darin würde auch nicht eine besondere, übel empfundene Härte der Forderung, keine noch hinzukommende exactio und extorsio liegen, wie der Berichterstatter klagt; auch nicht auf die Ausstellung des Privilegs an sich fällt der Ton in dem Satze, denn diese war ja nach den von dem Autor selbst angeführten eidlichen Zusicherungen bereits unvermeidlich und selbstverständlich. Die Königlichen verlangten die ganz persönliche Bindung des Papstes, die als ungewöhnlich und unlieb-

[1]) Vgl. P. Kehr, Scrinium und Palatium, zur Geschichte des päpstlichen Kanzleiwesens (Ergänzungsband 6 der Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung 1901), speziell S. 107 f.

[2]) M. G. Acta et const. I 152, 8 ff. [3]) Mon. Germ. SS. VI 374, 21.

sam empfunden wurde und zu der dieser sich nur invitus herbeiliess. Aber noch eine zweite persönliche Verpflichtung wurde ihm abgenötigt, die der Autor ausdrücklich als gegen den Willen und gegen alles Herkommen verstossend charakterisiert, und deren Wichtigkeit auch die andern beiden Berichte hervorheben: die eigenhändige feierliche Überreichung der Urkunde vor Zeugen. Ich habe oben S. 24 die Bedeutung solcher Traditio erwähnt; wenn dieser Akt bei den Schenkungen und Pacta der Karolinger den Päpsten von so bindender Tragweite erschien, dass sie sich bei den Königen darauf eindringlichst beriefen [1]), so ist ersichtlich, in welchem Sinne hier diese für den Papst so ungewöhnliche Zumutung gestellt war. Wir sehen auch sonst im ganzen Verlauf der Unterhandlungen und Akten von 1111 die Bindung beider Kontrahenten teils in Person teils durch stellvertretende Grosse eine stete Rolle spielen. Zufolge der Punktationen in der Kirche S. Maria in Turri am 4. Februar 1111 beeidigt der königliche Kanzler Adalbert mit mehreren Fürsten, dass Heinrich seine Zusagen beschwören und die ausbedungenen Geisseln stellen werde, und andererseits beschwört der Vertreter des Papstes, Petrus Leonis, die Innehaltung der Abmachungen seitens seines Herrn. Wir erfahren durch Ekkehard [2]) nach dem Eintreffen der königlichen Unterhändler in Sutri: Praebuit rex assensum, sed eo pacto, quatenus haec transmutatio firma et autentica ratione consilio quoque vel concordia totius ecclesiae ac regni principum assensu stabiliretur, und dort in Sutri leistet der König persönlich am 9. Februar einen Sicherheitseid, für dessen Einhaltung der Kanzler nebst einer Reihe von Fürsten sich verbürgen [3]). Bei Ponte Mammolo schwören am 11. April die mit Paschalis gefangenen Kardinäle in der Seele des Papstes, schwören vierzehn Fürsten in der Seele des Königs. Und nach der persönlichen Überreichung des persönlich unterschriebenen Privilegs sanktioniert der Papst am 12. April in der Messe bei Darbietung der Hostie in feierlichen Worten den zwischen ihm und dem König, zwischen regnum

[1]) Sickel l. c. S. 91 f. [2]) M. G. SS. VI 244, 26 ff.

[3]) Das Dekret Heinrichs vom 12. Februar M. G. Acta et const. I 140 nr. 89 kommt in diesem Zusammenhange nicht in Betracht, denn es ist eine einseitige ganz persönliche Erklärung des Königs.

und sacerdotium geschlossenen Frieden, wie oben S. 17 erwähnt. Dass bei alledem der weltliche Herrscher sich eher herbeilässt, ausdrücklich in eigener Person zu urkunden und zu versprechen, als der geistliche, ersieht man aus dem Vergleich der beiden korrespondierenden Eide, die im Namen des Königs und des Papstes bei Ponte Mammolo geschworen wurden [1]): dort heisst es Ego Heinricus, hier Domnus papa Paschalis. Um so mehr bedeutet es, dass der König doch die ganz persönliche Bindung des Papstes bei der Ausfertigung und Übergabe des Privilegs durchzusetzen wusste.

Wie stark sich Paschalis dadurch gebunden fühlte, zeigt die Geschichte der nächsten Zeit nach Heinrichs Rückkehr aus Italien. Nur angesichts der unmittelbar drohenden Gefahr des Abfalls der Kirche, ja seiner Absetzung entschloss sich der Papst, das Privileg zu widerrufen, und auch dann zögerte er noch, durch die Bannung Heinrichs die Zusicherung zu brechen, dass er Kaiser und Reich nie wegen jener Vorgänge beunruhigen werde. Wir kommen weiterhin noch darauf zurück.

Die Resultate, die wir hinsichtlich der Formulierung der Privilegien von 1111 gewonnen haben, geben uns nun eine wesentliche Handhabe zur Beurteilung der Form, in der die Urkunden von 1119 und 1122 auftreten.

Wir sehen, man hat hier in Gestalt der Egofassung beiderseits von vorneherein die bindendste Form für die Beurkundung der Privilegien gewählt, welche jene Zeit kannte. Ja seitens des Papstes ist in dieser Hinsicht noch über das hinausgegangen, was Paschalis wider Wunsch und Willen abgenötigt war, denn Calixt übernahm durchaus die Kanzleibräuche seines Vorgängers, und es gelten die oben S. 20 f. dargelegten Eigenheiten ebenso für sein Urkundenwesen. Demgemäss ist schon die Egofassung des Entwurfs von 1119 eine bemerkenswerte Konzession des Papstes, wenn er auch darin immerhin nur eine Friedenszusicherung gibt. Aber dass er in einer Privilegerteilung, wie es die Konkordatsurkunde ist, die Egofassung wählt, ist geradezu unerhört und einzigartig.

---

[1]) M. G. Acta et const. I 142 f. nr. 92 und 94.

Diese Urkunde tritt dadurch gänzlich aus dem Rahmen der an der Kurie üblichen Kanzleiformen heraus, und diesem Eingang gegenüber [1]) konnte keine Form der Unterfertigung in Frage kommen, die für bindender als diese ungewöhnliche Fassung des ganzen Dokuments hätte gelten können, weder die Unterfertigung des Papstes noch die der Kardinäle. Wir besitzen ja leider nur inoffizielle Abschriften dieser päpstlichen Urkunde und wissen daher gar nicht, ob und in welcher Weise sie, sei es in Worms oder in Rom, unterfertigt ist. Aber es ist fast anzunehmen, dass sie auch in ihrer vollzogenen Gestalt nur eine kurze Datierung der Art gehabt hat, wie sie Ekkehard gibt [2]): Data mit Jahres- und Monatstagangabe, da sonst wohl in irgendeiner der Kopien eine Andeutung weiterer Formalien überliefert wäre. Auch würde die Bestätigung des Konkordats durch das Generalkonzil im Lateran vom März 1123 einen Mangel in der Vollziehung ersetzt haben können. Indes auch diese Bestätigung kommt für die nächste Rechtsgültigkeit der Urkunden nicht in Betracht, denn man hat dieselben beiderseits schon vorher für vollgültig angesehen und dies durch konkludente Handlungen bezeigt.

Hier stossen wir aber auf jene vielerörterte Frage, die für die Beurteilung des Konkordats nicht nur formell, sondern in seiner ganzen historischen Bedeutung von grösster Tragweite ist: die Frage nach seiner Rechtsgültigkeit. Diese müssen wir

[1]) Auch die Hinzufügung von Dei gratia zu der Titulatur des Kaisers ist seitens des Papstes etwas ganz Ungewöhnliches; sie findet sich bezeichnenderweise nur noch in dem Privileg Paschals vom 12. April 1111. In der Ars dictandi Aurelianensis aus den achtziger Jahren des 12. Jahrhunderts bei L. Rockinger (in den Quellen und Erörterungen zur Bayerischen und Deutschen Geschichte Bd 9 Abtlg. 1 S. 105) wird angegeben, dass der Papst niemals dei gratia schreibt; in den Grussformeln des Albericus bei Rockinger l. c. S. 13, des Hugo von Bologna ib. S. 61, des Codex Udalrici bei Jaffé Bibl. rer. Germ. Bd. 5 S. 18, des Albertus Samaritanus in der Handschrift zu Pommersfelde wird nirgends in der Titulatur, die der Papst Königen und Kaisern gibt, dei gratia angeführt. Die Urkunden Paschals und Calixts ausser den hier genannten entsprechen dem. Vgl. Jul. v. Pflugk-Harttung, Archivalische Zeitschrift Bd. 6 S. 46; Ul. Robert, Bullaire du pape Calixte II Introduction Bd. 1 S. XVIII. Der Brief Calixts an Kaiser Heinrich bei Ul. Robert l. c. Bd. 2 nr. 471, wo dei gratia im Grusse steht, ist ein fingiertes Übungsstück aus späterer Zeit. [2]) M. G. SS. VI 260.

zunächst untersuchen. Wir werden dabei auf eine Reihe von wichtigen Tatsachen geführt, die teils ganz übersehen, teils in ihrer zusammenhängenden Bedeutung nicht gewürdigt sind.

3. Die Rechtsgültigkeit des Konkordats.

Bekanntlich war durch den Friedensvertrag Heinrichs mit den Fürsten zu Würzburg im Herbst 1121 [1]) die Herbeiführung des Friedens zwischen Kirche und Reich mit Rat und Hilfe der Fürsten in Aussicht genommen worden. Demgemäss wurde dem Papst durch eine Gesandtschaft im Namen des Kaisers und der Fürsten erklärt, wie wir aus dem Briefe des apostolischen Legaten Lambert an Heinrich vom August 1122 erfahren [2]), dem Kaiser placuisse consilium pacis et concordiae inter regnum et sacerdotium, und Calixt deputierte, wie Lambert a. a. O. schreibt, drei Legaten, ut in has partes veniremus et pacis et concordiae inter vos et ipsum mediatores essemus. Diese Legaten müssen ausserordentlich weitgehende Vollmachten gehabt haben. Ungewöhnlich ist das nicht: schon in den frühen Jahrhunderten zur Zeit der schweren Konflikte Roms mit Byzanz gingen päpstliche Legaten dorthin, welche Krieg oder Frieden in ihrer Hand hatten, welche die Bannbulle gegen die Häupter der orientalischen Christenheit auf dem Altar der Sophienkirche niederlegen oder das versöhnende Abendmahl mit jenen nehmen konnten; ihre Unterfertigung galt an Stelle der päpstlichen als Bestätigung der im Orient stattfindenden Generalkonzilien [3]). Namentlich seit Gregor VII. haben die Legaten regelmässig eine geradezu stellvertretende Kompetenz teils ständig teils für einzelne Missionen. Allerdings waren es offenbar die hervorragendsten Männer der Kurie, die 1122 zu der verantwortungsvollen Mission gewählt wurden: der Kardinalbischof Lambert von Ostia, der Kardinalpriester Saxo und der Kardinaldiakon Gregor. Haben doch zwei von ihnen, Lambert und Gregor,

[1]) M. G. Acta et const. I 158.

[2]) Jaffé, Bibliotheca rerum Germ. Bd. 5 S. 283 nr. 210.

[3]) Vgl. die Darlegung Bernalds über die Unterfertigung der vier ersten ökumenischen Konzilien durch die päpstlichen Legaten M. G. Libelli III 62, 30 ff.

später den päpstlichen Stuhl bestiegen. Und die Auswahl scheint auch gewissermassen repräsentativ gewesen zu sein, da diese drei Männer die drei Rangstufen des Kardinalkolleginms vertraten. Ex domini nostri papae totiusque Romanae ecclesiae auctoritate [1]) laden sie nun zu einem Universalkonzil auf den 8. September nach Mainz die deutsche Geistlichkeit, welche zum Teil vom Mainzer Primas Erzbischof Adalbert noch speziell aufgefordert wird zu erscheinen [2]), den Kaiser Heinrich [3]) und die gesamte Geistlichkeit und Laienschaft Frankreichs! [4]) Als Zweck des Konzils wird überall in den Einladnngsschreiben mit ziemlich gleichlautenden Weudungen angegeben, ut inter regnum et sacerdotium pacem et concordiam faciamus. Also nicht ein deutsches Generalkonzil ist beabsichtigt, sondern ein „concilium universale", wie es ausdrücklich in zwei der angeführten Schreiben [5]) genannt wird und sich auch durch die Einladung der französischeu Kirche charakterisiert. Dass kirchliche und kirchenpolitische Angelegenheiten eines Reiches unter Zuziehung einer anderen Reichskirche behandelt werden, ist in dem Verhältnis zwischen Deutschland und Frankreich nicht ungewöhnlich: ich erinnere an die Verhandlungen über den Rheimser Erzbischof zu Ingelheim unter Otto dem Grossen, an die Synoden, die Leo IX. abwechselud in Frankreich und Deutschland hielt, an die Synoden Urbans, Paschals und Calixts auf französischem Boden mit Znziehung der deutschen Geistlichkeit und über Angelegenheiten, bei denen die deutschen Interessen im Vordergrund standen. Immerhin erscheint es als eine Einbusse an uationaler und königlicher Autorität, wenn, wie hier, die so speziell das deutsche Reich angehenden Dinge mit Ausländischen beraten werden sollten, und es konnte nur unvorteilhaft für die kaiserliche Partei sein, wenu den Franzosen Einfluss auf die Verhandlungen eingeräumt wurde, die so durch-

---

[1]) Jaffé, Bibliotheca rer. Germ. Bd. 5 S. 385.

[2]) Siehe dessen Brief an Bischof Otto von Bamberg ibid. 387.

[3]) Ibid. 383.

[4]) Ibid. 384; dass hier in der Adresse nnd im Text nnter Galliae nicht etwa das dentsche (fränkische) Reich verstanden ist, ersieht man aus den ersten Zeilen des Textes, wo dem gegenüber regnum Teutonicum gesagt ist.

[5]) Ib 385 Zeile 3, 387 Zeile 5.

aus auf seiten des Papstes standen und bei den Verhandlungen im Jahre 1119 schon ihren Einfluss in dessen Sinne geltend gemacht hatte. Wir ersehen auch aus dem Einladungsschreiben an sie, dass die Legaten in eben diesem Sinne deren Anwesenheit wünschten: die Worte vobis igitur omnibus Galliarum archiepiscopis episcopis abbatibus monachis clericis praecipue in sacris scriptis eruditis sagen das so deutlich, wie es unter solchen Umständen gesagt werden durfte. Allein den Deutschen, speziell dem Kaiser, konnte das natürlich nicht erwünscht sein. Es ist vielleicht nicht ohne Bedeutung, dass in dem Einladungsschreiben an Heinrich nicht vom concilium universale gesprochen, sondern der Ausdruck concilium episcoporum gebraucht wird, um ihn wenigstens im Ausdruck nicht unliebsam zu berühren. Auch der beabsichtigte Versammlungsort Mainz, der Sitz seines kaum versöhnten Gegners Erzbischof Adalberts, war schwerlich nach dem Wunsche des Kaisers. Wir wissen jedenfalls, dass aus dem Universalkonzil zu Mainz am 8. September nichts wurde, sondern dass etwas später eine deutsche Versammlung zu Worms stattfand. Wenn wir auch nicht wissen, wie und unter welchen Umständen diese Änderung herbeigeführt ist, so ist sie nach der ganzen Sachlage offenbar nur im kaiserlichen Interesse erfolgt [1]). Es war von vornherein ein grosser diplomatischer Erfolg für die kaiserliche Sache, dass diese Veränderung durchgesetzt wurde. Ob nun die Versammlung zu Worms nur ein deutsches Generalkonzil oder zugleich ein Reichstag oder nur ein Reichstag war, das könnten wir formell nur feststellen, wenn wir wüssten, ob der Kaiser auch seinerseits oder nur seinerseits die Fürsten zu diesem Tage eingeladen hat. Die besten zeitgenössischen Quellen sehen die Versammlung jedenfalls als eine vom Kaiser berufene an. In Anselmi continuatio Sigeberti heisst es [2]): Heinricus imperator cum episcopis et optimatibus regni venit Wormatiae, ubi occurrunt ei legati sedis apostolicae; diu, ut fit in tanto magnatum consessu,

[1]) E. Gervais, Politische Geschichte Deutschlands unter der Regierung der Kaiser Heinrich V. und Lothar III. 1841 Teil 1 S. 345 Note 3, hat das zutreffend bemerkt; Ulysse Robert, Histoire du pape Calixte II 1891, bietet in allen uns interessierenden Beziehungen nichts Neues.

[2]) M. G. SS. VI 378, 20.

usw.; die Paderborner Annalen[1]) sprechen von einem conventus principnm; Gerhoh von Reichersberg sagt[2]): rex . . . collecta curia in loco qui Lobwise dicitur, ubi et legati Romanae sedis aderant; Otto von Freising[3]) berichtet: imperator congregato iuxta Warmatiam maximo principum conventu. Ausdrücklich ein Konzil wird die Zusammenkunft, soviel ich sehe, nirgends genannt, Ekkehard[4]) sagt unbestimmt: universalis conventus. Die Anwesenheit und starke Beteiligung der weltlichen Fürsten neben den geistlichen stempelt an sich den Tag zu einer jener allgemeinen Reichsversammlungen, die ebensowohl Reichstag wie Reichssynode waren[5]), und es galt ja auch, den Frieden zwischen regnum und sacerdotium zu beraten und zu schliessen.

Wie vorherrschend der kaiserliche Einfluss und wie weitgehend die Vollmacht der Legaten war, zeigt der Verlauf der Verhandlungen. Wir ersehen aus dem bekannten Briefe Erzbischof Adalberts von Mainz an den Papst[6]), dass die Verständigung fast an dem Widerstand des Kaisers und der Seinen gescheitert wäre, und dass schliesslich eine entscheidende Konzession von den Legaten zugestanden wurde, die offenbar nicht vorgesehen war, nämlich die Gegenwart des Kaisers bei den geistlichen Wahlen. Die Legaten haben dann auch den Vertrag vorläufig abgeschlossen, sie haben Heinrich absolviert, sie wandten nichts dagegen ein, dass der Abschluss des Friedens feierlich unter Verlesung der Urkunden auf dem Felde bei Worms verkündet wurde, sie nahmen die in aller Form vollzogene kaiserliche Urkunde entgegen — es ist o. Zw. das uns erhaltene Original im Vatikan — und überreichten im Austausch die Gegenurkunde[7]).

Mit „Rat und Hilfe“ der Fürsten, wie im Würzburger Frieden bestimmt worden, war das Friedenswerk zu Worms beschlossen; die hier nicht anwesenden Fürsten stimmten nach-

---

[1]) P. Scheffer-Boichorst, Annales Patherbrunnenses S. 141.
[2]) M. G. Libelli III 338, 23 aus Investigatio Antichristi lib. I cap. 70.
[3]) Chronicon lib. VII cap. 16.
[4]) M. G. SS. VI 259.
[5]) G. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte Bd. 6 2. Aufl. 1896 S. 417 ff.
[6]) Jaffé, Bibliotheca rerum Germ. Bd. 5 S. 519.
[7]) Ekkehard M. G. SS. VI 260, 30 ff.

träglich auf einem Reichstag in Bamberg am 11. November zu [1]). Von seiten des Reichs war somit das Konkordat in mehr als üblicher Form verfassungsmässig anerkannt; und der Kaiser wandte es demgemäss sofort, noch während der Anwesenheit der Legaten in Deutschland, an, wie Adalbert von Mainz in dem erwähnten Briefe an Calixt klagte, obwohl, wie er eindringlich schrieb, die verliehenen kaiserlichen Befugnisse doch noch von der Erwägung des Papstes abhingen [2]). Adalbert hatte darin durchaus recht: das Konkordat war vom Papste selbst noch nicht anerkannt. Die Fälle sind nicht selten, dass päpstliche Legaten dementiert und ihre Handlungen ignoriert, kassiert worden sind, wenn sie ihre Instruktionen überschritten oder in unerwünschtem Sinne ausgeführt hatten. Es wäre freilich ein höchst seltsamer und schwieriger Konflikt eingetreten, wenn Calixt das Werk der Legaten nicht sanktioniert hätte; aber dieser Fall trat nicht ein. Die Kardinäle wussten ohne Zweifel, wie weit sie gehen durften, und der Kaiser wusste es wohl auch. Erst nach dem eben erwähnten Reichstag zu Bamberg deputierte Heinrich eine Gesandtschaft nach Rom, mit welcher der eine der Legaten, Gregor, zurückkehrte, während die beiden anderen noch im Reiche blieben [3]), und darauf richtete Calixt unter dem 13. Dezember ein Schreiben an den Kaiser [4]), worin er Gott dankt und seine Freude ausspricht, dass Heinrich in den Schoss der Kirche zurückgekehrt sei und nun Frieden und Eintracht zum Heil von ganz Europa zwischen ihnen beiden blühen werde. Doch nicht nur so im allgemeinen erkannte der Papst das Friedenswerk an; er betrachtete auch die urkundlichen Verpflichtungen des Konkordats bereits als in Kraft getreten, denn er beruft sich, was man in diesem Zusammenhange bisher übersehen hat, in seinem Schreiben ausdrücklich auf eine der Bestimmungen der kaiserlichen Urkunde, indem er sagt [5]): tuos vero legatos ita instructos dirigas, ut iuxta pro-

[1]) **Ekkehard** l. c. Zeile 36 ff.

[2]) **Jaffé** Bibl. rer. Germ. Bd. 5 S. 519: ipse tamen imperator, parum attendeus . . . quod utcumque concessa sibi potestas adhuc etiam pendeat sub indicio vestrae discussionis usw.

[3]) **Ekkehard** M. G. SS. VI 260, 36 ff. u. M. G. Acta et const. I 162 Note 1.

[4]) M. G. Acta et const. I 163. [5]) Ibidem Zeile 28.

missum tuum beati Petri regalia in integrum Romanae ecclesiae restituant. Es ist der zweite Artikel der kaiserlichen Konkordatsurkunde, auf den er sich beruft: Possessiones et regalia beati Petri, quae . . . ablata sunt . . . eidem sanctae Romanae ecclesiae . . . restituo. Damit hat auch Calixt die Rechtsgültigkeit des Konkordats seinerseits anerkannt, und zwar unabhängig von dem bevorstehenden allgemeinen Konzil in Rom. Für Kaiser und Reich war damit die Sache wesentlich erledigt. Die nachträgliche Bestätigung durch ein Konzil konnte angesichts der erklärten Anerkennung des Papstes nicht erst erforderlich erscheinen, um das Konkordat rechtskräftig zu machen.

Allein ebenso wie das deutsche Königtum trotz seiner absoluten Gesetzgebungsgewalt tatsächlich in wichtigen Angelegenheiten nicht leicht die Zustimmung des Reichstages umging, ebenso war es herkömmlich und blieb es weiterhin, dass der Papst wichtige Satzungen einem römischen oder einem allgemeinen Konzil unterbreitete, und zwar in dieser Zeit noch um so mehr, da die monarchisch absolute Stellung des Papsttums in der Kirche ja erst seit Gregor VII. begonnen hatte sich durchzusetzen und die absolute Gesetzgebungsgewalt noch nicht unbedingt anerkannt war. Selbst Gregor war ja nicht soweit gegangen, seine massgebenden Kanones proprio motu zu erlassen. Die Zustimmung der Kirche in ihrer allgemeinen Vertretung musste aber namentlich in einer Angelegenheit unentbehrlich erscheinen, die, wie die Abmachungen Calixts im Konkordat, den Anschauungen und Wünschen weiter, mächtiger Kreise der Geistlichkeit zuwider lief. Andererseits war es gewiss für Kaiser und Reich von nicht zu unterschätzender Bedeutung, wenn die Kirche ebenso wie das Reich in corpore den Vertrag bestätigte.

Calixt hatte schon lange vor dem 13. Dezember 1122, als er den vornhin erwähnten Brief an Heinrich schrieb, ein allgemeines Konzil ausgeschrieben[1]), das demgemäss am 18. März im Lateran eröffnet wurde. Hier wurde das Konkordat

---

[1]) M. G. Acta et const. I 163, 26 ff.; erste Erwähnung des beabsichtigten Konzils am 25. Juni 1122; siehe Ul. Robert, Bullaire du pape Calixte II nr. 304.

vorgelegt und genehmigt. So hat man gewöhnlich angenommen[1]), und anscheinend nicht mit Unrecht, da uns beste zeitgenössische Antoren so berichten. Der Abt Suger von Saint-Denys, der selbst dem Konzil beiwohnte, sagt[2]): cum . . . maguo concilio Lateranis compositionis pacis de querela investiturarum . . . assistissemus; Falco von Benevent, dessen Bischof dort war, berichtet[3]): Callistns . . . pastores accersiri praecepit, quatenus . . . . pactum cum imperatore Heinrico positum perpetuo confirmaret.

Nun hat aber Schäfer geltend gemacht[4]), dass Falco in der Fortsetzung der eben angeführten Stelle nur von der Vorlage und Bestätigung der kaiserlichen Urkunde rede: ordinato itaque concilio tali et tanto apostolicns ipse sacramenti privilegium quod praedictus imperator constituerat pacis in conspectu omnium, qui convenerant, adduci et legi praecepit; continuo ab omnibns confirmatum est et commendatum. Schäfer will darans den Schluss ziehen, dass nur dieser Teil des Wormser Konkordates, nicht aber die Urkunde Calixts, von dem Konzil bestätigt und zu den Gesetzen der Kirche genommen sei, indem er hinzufügt: „auch hier treten Auffassung und Absicht der Kurie mit unverkennbarer Deutlichkeit hervor". Die Absicht der Knrie war nun aber durchans, seit Eröffnung der Verhandlungen Calixts mit dem Kaiser, darauf gerichtet, einen dauernden Frieden zwischen regnum und sacerdotium herbeizuführen. Der eutgegenkommende Brief des Papstes vom 19. Februar 1122[5]) zeigt das, worin er so eindringlich und so aufrichtig, wie der entsprechende Verlauf der Dinge beweist, dem Kaiser vorschlägt: obtineat ecclesia, quod Christi est, habeat imperator, quod suum est; sit pars ntraque suo contenta officio nec sibi ad invicem ambitione aliqua sua usurpent, qui debent

[1]) Siehe Hefele, Konziliengeschichte Bd. 5 2. Aufl. S. 379; A. Hauck, Kirchengeschichte Deutschlands 1896 Teil 3 S. 915; C. Willing, Znr Geschichte des Investitnrstreites, Programm des Gymnasiums zu Liegnitz 1896 S. 30; R. Schröder, Lehrbuch d. deutschen Rechtsgesch. 4. Aufl. 1902 S. 501; Giesebrecht, Gesch. d. deutschen Kaiserzeit Bd. 3 Aufl. 5 S. 950.

[2]) M. G. SS. 26 S. 29 f.

[3]) Siehe J. M. Watterich, Vitae pontificum Rom. II S. 151.

[4]) Zur Beurteilung des Wormser Konkordats l. c. S. 31.

[5]) Ul. Robert, Bullaire du pape Calixte II Bd. II S. 5 nr. 278.

omnibus justiciam observare usw.; die Wendungen in den oben S. 32 angeführten Einladungsschreiben der Legaten, die Äusserungen Calixts in dem ebenda erwähnten Schreiben vom 13. Dezember, namentlich der Ausdruck[1]) Dominus inter ecclesiam et imperium dignetur perpetuam pacem conservare, vor allem aber die tatsächliche Nachgiebigkeit und Konnivenz, die sich in dem S. 33f. dargelegten Gange der Verhandlungen von Anfang bis zum Abschluss bekundete — das alles zeugt so beredt wie möglich von der aufrichtigen Absicht, zu einem dauerhaften Frieden zu gelangen. Dieser Absicht würde es wahrlich schlecht entsprochen haben, wenn das für die Erzielung der Eintracht wesentliche Privileg Calixts auf dem Konzil ignoriert und nicht anerkannt worden wäre; es würde zudem eine schwere Niederlage für das Ansehen des Papstes gewesen sein, da dieser sich bereits, wie wir oben S. 35 gesehen haben, für das Konkordat verbindlich erklärt hatte. Freilich ist Falco von Benevent an und für sich ein unverächtlicher Zeuge, allein seine Nachricht kommt für Schäfers daraus gezogenen Schluss doch nur in Gestalt eines Argumentum ex silentio in Betracht, dessen Beweiskraft hier, wie so oft, durchaus nicht einwandfrei ist. Zunächst würde es schlecht zu den kurz vorhergehenden Worten Falcos selbst passen, wenn er gemeint hätte, nicht der Vertrag im ganzen, sondern nur die kaiserliche Urkunde sei auf dem Konzil vorgelegt und genehmigt, denn er sagt vorher, das Konzil sei berufen worden, quatenus pactum cum imperatore positum perpetuo confirmaret. Sodann lässt sich sehr wohl begreifen, warum er die Gegenurkunde mit den Konzessionen des Papstes nicht ausdrücklich erwähnen mag. Der prinzipielle Verzicht des Kaisers auf die Investitur mit Ring und Stab und dessen prinzipielle Anerkennung der kanonischen Wahl war für alle Anhänger der Kirche der jubelnd begrüsste Sieg in dem langen Zwist, aber die Konzessionen des Papstes waren der in ihren Augen höchst unerfreuliche Preis, um den der Sieg erkauft werden musste, und davon mochte man nicht gern reden und sich wissen machen. Auch in den zeitgenössischen deutschen

[1]) M. G. Acta et const. I 163, 36 ff.

Annalen, die den Friedensschluss zu Worms berichten, wird mehrfach nur von der kaiserlichen Urkunde gesprochen[1]), von der päpstlichen Gegenurkunde gänzlich geschwiegen, und in einem Kommentar zur Apokalypse aus dem 13. Jahrhundert, dessen Autor sich über die historischen Vorgänge aus guten Quellen wohl unterrichtet zeigt, ist der Abschluss ganz und gar als Sieg des apokalyptischen Engels Calixt über den Drachen und Teufel Heinrich V. dargestellt, indem das vollinhaltlich zitierte Privileg des Kaisers als das Siegel gedeutet wird, mit dem der Engel diesen Antichrist auf 1000 Jahre in den Abgrund verschliesst[2]).

Indes wir brauchen uns in dieser Frage, von der nach Schäfers Folgerungen so viel abhängt, glücklicherweise nicht mit Argumenten für oder wider die Wahrscheinlichkeit der Interpretation Schäfers zu begnügen: wir haben das bisher ganz übersehene positive Zeugnis eines Zeitgenossen, der selbst auf dem Konzil zugegen war und uns mit wünschenswertester Ausführlichkeit über den tatsächlichen Hergang unterrichtet. Gerhoh von Reichersberg war als Begleiter des Bischofs Hermann von Augsburg, wie er selbst erzählt[3]), auf dem Konzil und berichtet darüber in seinem Werke De ordine donorum Sancti Spiritus, woraus Sackur das historisch Wichtige 1897 zum ersten Male in der Abteilung Libelli der Monumenta Germaniae ediert hat, folgendermassen[4]): Verumtamen in concilio Lateranensi, cum fuisset recitata regis conscriptio de refutatione investiturae per annulum et baculum, et haec multo assensu totius concilii fuisset approbata, legebatur quoque illa concessio facta imperatori, qua continebatur, ut episcopi Teutonici in praesentia regis eligerentur et regalia

[1]) Siehe meine Schrift: Zur Geschichte des Wormser Konkordats 1878 S. 29.

[2]) Siehe darüber den Exkurs 2.

[3]) In seinem Kommentar zum Psalm 133 bei Migne, Patrologiae cursus compl. latinus Bd. 194 Kolumne 890 C.

[4]) M. G. Libelli III 280, 1 ff.; H. Grisar hat in den Zitaten seines Aufsatzes „Die Investiturfrage nach ungedruckten Schriften Gerhohs von R." (Zeitschrift für kathol. Theologie 1885 Bd. 9 S. 536 ff.) diese Stelle nicht angeführt und S. 544 die Ansicht Gerhohs über die Rechtsgültigkeit des Konkordats nicht zutreffend bezeichnet, wie sich ausser aus dieser Stelle auch noch aus weiterhin anzuführenden ergibt.

per sceptrum acciperent. Sed hoc scripto in audientia sinodi recitata tanta fuit multornm reclamatio dicentium „non placet, non placet", quod (so wohl zu korr. statt quae) vix potuerit mitigari causa reddita, quod propter pacem reformandam talia non essent approbanda sed toleranda. Dieses Zeugnis ist um so gewichtiger, als Gerhoh, wie weiterhin noch dargelegt wird, einer der Hauptführer der konkordatsfeindlichen Partei war und im Fortgang der oben angeführten Stelle und anderwärts, woranf wir noch zurückkommen, dieser Feindschaft den heftigsten Ausdruck gibt. Er würde der letzte gewesen sein, der die Bestätigung des Vertrags in seinen beiden Stücken, speziell auch der päpstlichen Urkunde, durch die Vertretung der Kirche berichtet hätte, wenn er nicht der Wahrheit hätte die Ehre geben wollen und müssen. Man sieht ja, wie er diese ihm höchst missliebige Tatsache durch die Hervorhebung des Widerspruchs in der Versammlung und dessen mit Mühe gelungener Beschwichtigung einigermassen zu beschönigen sucht[1].

Gegen das Argumentum ex silentio, auf das Schäfer sich stützt, steht also die positive Angabe eines Zeugen, der in jeder Hinsicht unanfechtbar ist, und wir können mit aller Bestimmtheit sagen: das Wormser Konkordat ist in seinen beiden Teilen von dem Laterankonzil 1123 bestätigt und als Kirchengesetz anerkannt worden, um so solenner, als dieses Konzil zu denen von ökumenischer Geltung gehört[2].

Beiläufig ist zu erwähnen, dass die Beschlüsse dieses Konzils, welche sich mit der Materie des Konkordats berühren, dem entsprechen. Kanon 8 (nach anderer Ordnung 4) lautet[3]: praeterea juxta beatissimi Stephani papae sanctionem statuimus, ut laici quamvis religiosi sint nullam tamen de ecclesiasticis rebus aliquid disponendi habeant facultatem, sed secundum

[1] Wenn jemand versucht sein sollte, die Schlusswendung der angeführten Stelle künstlich so zu deuten, als meinte Gerhoh damit nicht die end- und vollgültige Bestätigung, so würde er durch die Lektüre der Fortsetzung dieser Stelle in Verbindung mit manchem anderen, was wir weiterhin von Gerhoh selbst erfahren werden, davon völlig zurückkommen.

[2] Hefele, Konziliengeschichte Bd. 1 1. Aufl. S. 57, 2. Aufl. S. 59.

[3] M. G. Acta et const. I 575; Mansi Bd. 21 S. 282.

apostolorum canones omnium negotiorum ecclesiasticorum curam episcopus habeat et ea velut Deo contemplante dispenset; si quis ergo principum aut aliorum laicorum dispositionem (andere Lesart: dispensationem) seu donationem (andere Lesart: dominationem) rerum sive possessionem ecclesiasticarum rerum sibi vendicaverit, ut sacrilegus judicetur. Dieser Kanon verbietet nur die Verfügung von Laien über geistliches Amt und über geistliche Güter im engeren Sinne, also im Sinne des Konkordats. Der strikte Wortlaut besagt das, und es ergibt sich auch daraus, dass auf dem Laterankonzil vom Jahre 1110, dessen Kanones 1 und 2 wesentlich in unseren zusammengezogen sind, ausserdem in einem besonderen Kanon 5 die Investitur von Laienhand verboten wird[1]), welche also mit jenen Bestimmungen nicht gemeint sein kann; man mag auch die deutlicher spezialisierte Fassung der Bestimmungen in c. 25 des Laterankonzils vom Jahre 1139[2]) vergleichen. Die freie Wahl, wie sie der Kaiser anerkannt hat, wird unbeschadet des vom Papste gestatteten königlichen Anteils als „kanonische" hingestellt[3]): nullus in episcopum nisi canonice electus consecretur; quod si praesumptum fuerit, et consecratus et consecrator absque recuperationis spe deponatur. Denn dass solcher Anteil des Königs durch diese Bestimmung nicht getroffen wird, noch werden soll, ersehen wir aus der Verfügung des Konzils von 1110, wo im Sinne der radikalen kanonischen Wahl jeglicher Einfluss der Machthaber ausgeschlossen wird: sunt praeterea quidam, qui vel violentia vel favore non permittunt ecclesias regulariter ordinari; hos etiam decernimus ut sacrilegos judicandos; qui vero ecclesias eorum violentia vel potestativo favore susceperint, excommunicationi subiciantur[4]); man hatte 1123 dies Konzil von 1110 vor Augen, wie wir eben bemerkten, aber ein derartiges Verbot des weltlichen Einflusses nahm man nicht auf. Wir werden nicht erwarten, dass man die Wahl und Investitur nach den Konzessionen des Konkordats in einem der beiden Kanones von 1123 ausdrücklich

[1]) M. G. Acta et const. 569, 6 ff.; vgl. auch weiterhin gegen Ende unserer Abhandlung.

[2]) Mansi Bd. 21 S. 532. [3]) In Kanon 3 M. G. l. c. 575. [4]) M. G. l. c.

als zulässig bezeichnet hätte, denn diese Kanones hatten ja ökumenische Geltung, während die Konzessionen des Konkordats ja nur der Reichskirche galten. Dass für die Reichskirche diese Konzessionen kirchenrechtlich zulässig seien und ihre Ausübung der kanonischen Erhebung der Prälaten nicht Eintrag tun solle, war soeben durch die Anerkennung des Konkordats ausgesprochen. Die bisher üblichen Verbote der Investitur und des fürstlichen Einflusses auf die Wahlen verschwinden in den Konzilssatzungen[1]), die Anwendung der Konkordatsbefugnisse wird freigelassen — das ist es, was der Sachlage entspricht.

Als Gesamtresultat unserer Erörterungen von S. 34 an ergibt sich somit: das Konkordat ist als bindender Vertrag von beiden Paziszenten anerkannt und in den denkbar korrektesten Formen von den verfassungsmässig zuständigen Organen einerseits als Reichsgesetz, andererseits als Kirchengesetz sanktioniert worden. Es hat also dauernde Gültigkeit über die Lebenszeit der Kontrahenten hinaus.

Dieses Resultat bietet die quellenmässig gesicherte Basis, von der aus man sich mit allen weiteren Fragen und Schwierigkeiten abzufinden hat. Dem Eingehen auf diese wollen wir uns aber nicht entziehen.

4. Die Rechtsgültigkeit des Konkordats im Verhältnis zu seiner urkundlichen Formulierung.

Zunächst ist zu erörtern, ob das Wormser Konkordat wirklich als Vertrag im Sinne der Rechtsbegriffe jener Zeit anzusehen ist. Über den rechtlichen Charakter der Konkordate haben seit Jahrhunderten Kanonisten und Staatsrechtslehrer gestritten, sehr verschiedene Theorien entwickelt[2]). Dabei ist aber, soviel ich sehe, dies älteste Konkordat immer nur wenig

[1]) Vgl. weiter unten Abschnitt 5 betreffs der Folgezeit.

[2]) Darüber unterrichtet vortrefflich B. Hübler, Zur Revision der Lehre von der rechtlichen Natur der Konkordate, in der Zeitschrift für Kirchenrecht 1863 Bd. 3 und 1864 Bd. 4, in prägnanter Kürze J. B. Sägmüller, Lehrbuch des kathol. Kirchenrechts 1904 S. 87 ff.

berücksichtigt worden. Es kann nun nicht zweifelhaft seiu, dass die Zeitgenossen — und auf deren Ansichten kommt es hier an, nicht auf spätere juristische Definitionen — die Abmachungen zwischen Heinrich V. und den Päpsten von 1111 an stetig als richtige Verträge aufgefasst haben.

Die Urkunden vom Febrnar 1111, auf Grund deren Paschal das Privileg vom 12. Februar ausstellte, werden in dem offiziösen päpstlichen Bericht als pactum [1]) bzw. conventio [2]), in dem königlichen Rundschreiben als conventio bezeichnet [3]). Von der Übereinkunft bei Ponte Mammolo am 11. April 1111 sagt Paschal zum König zufolge jenes Berichtes [4]) illa quae pacti estis, der königliche Bericht führt die gesamten Abmachungen dort ein mit den Worten [5]) haec est conventio inter domnum papam P. et H. imperatorem, inter regnum et sacerdotium de confirmatione et conservatione pacis et amicitiae, und weiterhin [6]) bezeichnet er dieselben als conventio, endlich heisst es bei der feierlichen Bekräftigung des Friedens gelegentlich der Messe am 12. April in den verschiedenen Überlieferungen der vom Papste gesprochenen Worte überall [7]) confirmatio verae concordiae et pacis, in dem Referat derselben Formel bei dem zeitgenössischen Petrus von Ostia [8]) pactum istud; Kardinalbischof Bruno von Segni nennt in einem Briefe an Paschal [9]) das Privileg vom 12. April selbst fedus illud tam fedum, ebenso Bischof Hildebert von Le Mans in seiner Rechtfertigungsschrift für den Papst [10]) quem nunc vidimus . . . fedus cum hostibus contra leges et jura ferire; auch Otto von Freising bezeichnet in seiner Chronik [11]) beide Übereinkünfte von 1111 als conventio facta.

---

[1]) M. G. Acta et const. I 147, 16. [2]) Ibid. 148, 8.
[3]) Ib. 150, 14 und 151, 6. [4]) Ib. 149, 15. [5]) Ib. 151, 25.
[6]) Zeile 30 und 33. [7]) M. G. l. c. 146.
[8]) Im Chronicon Casinense M. G. SS. VII 782.
[9]) M. G. Libelli II 564, 17. [10]) Ibid. 670, 6.
[11]) Liber 7 cap. 14. Beiläufig: dass Bruno l. c. das Privileg vom 12. April meint, nicht das vom Februar, wie in der Note M. G. l. c. Zeile 43 gesagt wird, ergibt sich aus den Worten, mit denen Bruno den Inhalt charakterisiert, nämlich den Worten unicum et singulare ostium ecclesiae clauditur, was sich deutlich nach der Ausdrucksweise der Zeit auf den kgl. Wahleinfluss bezieht.

In dem Bericht über die Verhandlungen vom Oktober 1119 wird die Urkunde Heinrichs scriptum concordiae genannt[1]) und die Eröffnung der Verhandlungen wird charakterisiert durch die Worte[2]) acturi de pace et concordia inter regnum et sacerdotium.

Als Ziel und Zweck der 1122 bevorstehenden Versammlung bezeichnen die päpstlichen Legaten in ihren Einladungsschreiben[3]) mit formelhafter Gleichmässigkeit pacem et concordiam inter regnum et sacerdotium; Ekhehard sagt in seiner Chronik[4]), zu Worms habe man gearbeitet pro pace et concordia, in den Annales Rosenfeldenses[5]) heisst es von dem Abschluss quod utrique confirmaverunt sicque facta est pax et concordia inter ipsos; Falco von Benevent nennt an der vorhin[6]) zitierten Stelle das Konkordat pactum cum imperatore positum; Calixt schreibt an den Kaiser davon als nostra pax et nostra unitas[7]), spricht den Wunsch aus, Dominus ... inter ecclesiam et imperium dignetur perpetuam pacem conservare[8]).

Der vorwiegend gebrauchte Ausdruck für das Friedenswerk ist demnach pax et concordia, was wir dem Wortlaut nach am entsprechendsten durch „Friedensvertrag" wiedergeben werden, und es begegnen zudem für das Wormser wie für die vorhergehenden Übereinkommen Ausdrücke, wie conventio, fedus, pactum[9]). Wir ziehen die für die Abmachungen von 1111 bzw. die Entwürfe von 1119 angewandten Bezeichnungen mit Recht heran, weil es auf die Zeitanschauung überhaupt ankommt, und alle diese Bezeichnungen zeigen, dass man hüben und drüben schlechthin Verträge zwischen Kaiser und Papst als Vertretern von Reich und Kirche in jenen Urkunden, speziell auch in denen von 1122, erblickte. Dabei ist noch zu bemerken, dass

---

[1]) M. G. Libelli III 23, 30. [2]) Ib. 22, 29.
[3]) Siehe oben S. 32. [4]) M. G. SS. VI 259, 43.
[5]) M. G. SS. XVI 104, 17. [6]) S. 37.
[7]) M. G. Acta et const. I 163, 20. [8]) Ib. Zeile 36 ff.
[9]) Wie Adalbert von Mainz in seinem Briefe Jaffé Bibl. rer. Germ. Bd. 5 S. 519 Absatz 3 das eben geschlossene Konkordat bezeichnet, lässt sich leider nicht mit Sicherheit ersehen, da die Handschrift an dieser Stelle unleserlich zu sein scheint und Jaffé mit dem Worte pactionis nur eine Konjektur bietet.

der Ausdruck pax jener Zeit geläufig war, um Friedensverträge und -Urkunden damit zu bezeichnen, wie namentlich die Landfrieden. Der Anschauung, die sich in den Bezeichnungen kundgibt, entspricht auch das Verhalten der Kontrahenten, das wir weiterhin zu verfolgen haben. Diffizile juridische Distinktionen liegen der Zeit fern. Die Form des Instrumentes in zwei getrennten Urkunden, die aufeinander nicht ausdrücklich Bezug nehmen, berührt auch nach der modernen Jurisprudenz den Vertragscharakter desselben nicht.

Dringlich tritt nun aber die Frage an uns heran, wie es zu erklären sei, dass nicht die Geltung des Vertrages über die Lebenszeit der beiden Kontrahenten hinaus in der Formulierung der Urkunden zum Ausdruck gebracht worden ist? Ob dies nicht trotz allem, was wir ausgeführt haben, erforderlich scheint, ob nicht doch irgendwie entgegenstehende Absichten dahinter stecken?

In der Urkunde des Kaisers war ja wenigstens für seine Person und Lebenszeit der Verzicht auf die Investitur mit Ring und Stab und die Zulassung der freien kanonischen Wahl ausgesprochen: er verzichtete ja darauf zu seinem Seelenheil, aus Liebe zu Gott, zur römischen Kirche und zu Calixt, gab jene Befugnisse dahin an Gott, die Apostel Petrus und Paulus und die katholische Kirche, also galt seine Beurkundung auf die Dauer seines Regiments jedenfalls auch für die Nachfolger Calixts. Aber galt die Beurkundung auch für seine Nachfolger? Davon steht nichts in dem Dokument. Hat Kaiser Heinrich, wie Schäfer meint[1]), nur an die Ordnung der Verhältnisse für seine Regierungszeit gedacht? Ist es richtig, wie Schäfer behauptet[2]), dass „das mittelalterliche Privileg überhaupt nicht die Bedeutung des modernen Staatsvertrags hat", dass es „mit dem Tode des Ausstellers seine Gültigkeit verliert, sofern der Wortlaut nicht ausdrücklich etwas anderes festlegt?"

Wir stossen mit dieser Behauptung auf eine Frage von allgemeiner Tragweite, die bisher nie eingehend untersucht worden ist. Wir sind derselben im einzelnen Falle schon bei

[1]) Zur Beurteilung des Wormser Konkordates S. 93.
[2]) Ibid. S. 94.

der Erörterung der päpstlichen Privilegien von 1111 begegnet[1]), müssen sie hier aber allgemein zu beantworten suchen.

Es ist ja merkwürdig genug, dass wir über eine so wichtige Frage angesichts des wohl geordneten Kanzleiwesens jener Zeit und unserer guten Kenntnis desselben im Zweifel sein können. Man sollte erwarten, dass sich im Laufe der Jahrhunderte irgendwo in den Quellen eine prinzipielle Äusserung über die Gültigkeit öffentlicher Urkunden finden müsse, z. B. in den Formelbüchern, in den sogenannten Rationes dictandi oder Summae dictaminis. Aber man weiss, wie wenig Bedürfnis und Fähigkeit das frühere Mittelalter trotz seines Rechtsformalismus besass, sich objektiv über derartige prinzipielle Dinge zu äussern, und jene Kanzleihandbücher enttäuschen uns in dieser Hinsicht überall durch eine grosse Dürftigkeit[2]). Wir sind, wie so vielfach für unsere Erkenntnis der mittelalterlichen Rechtsverhältnisse und -anschauungen, darauf angewiesen, aus den einzelnen Vorkommnissen selbst die allgemeinen Prinzipien zu entnehmen, hier aus den Urkunden. Und da stossen wir zunächst auf eine Erklärung aus der Kanzlei Friedrichs I, die deutlich eine andere Ansicht zu erkennen gibt als die, welche Schäfer vertritt. In der Arenga des Privilegs zugunsten der Territorialherrschaft des Würzburger Bischofs vom 10. Juli 1168 heisst es nämlich[3]): Imperialem celsitudinem decet predecessorum suorum pia facta non solum inviolabiliter conservare, sed etiam censurae suae auctoritate

[1]) S. 15 ff.

[2]) Ich finde bei der Durchsicht des publizierten Materials eine Bemerkung über die Gültigkeitsdauer der Privilegien erst im 13. Jahrhundert in der Sächsischen Summa prosarum dictaminis bei L. Rockinger in den Quellen und Erörterungen zur Bayerischen und Deutschen Geschichte 1863 Bd. 9 Abt. 1 S. 215, die den diplomatischen Tatsachen gegenüber sehr schief ist. Ich habe auch die theoretischen Abschnitte in den Rationes aus dem 12. Jahrhundert in den Handschriften von Pommersfelde und Wolffenbüttel ohne Erfolg durchgesehen; vgl. H. Bresslau, Handbuch der Urkundenlehre S. 624 ff. — Über die seltsame staatsrechtliche Theorie des Bischofs Wido von Ferrara siehe am Schlusse des Exkurses I.

[3]) H. Bresslau, Diplomata centum 1872 S. 104; W. Altmann und E. Bernheim, Ausgewählte Urkunden zur Erläuterung der Verfassungsgeschichte Deutschlands im Mittelalter 1904 3. Aufl. S. 311.

alacriter et sollemniter confirmata perenni commendare memoriae, ne quod a divis imperatoribus ad laudem dei necessitatibus ecclesiarum et saluti provinciarum clementer indultum et irrefragabiliter institutum est, decursu temporum vel qualibet rerum varietate posteris hoc fiat dubium vel incertum; in examine namque cuncta dei conspicientis equale meritum credimus dantis et data corroborantis. Eine ganz entsprechende Ansicht dokumentiert die königliche Kanzlei unter Heinrich II. in Wiederholung einer Stelle aus einer Urkunde Ottos II., die ihrerseits auf ein Diplom Ludwigs des Frommen zurückgeht; es heisst da von dem Abt von Echternach[1]: qui adiens serenitatem culminis nostri obtulit nobis privilegium praefati magni Ottonis augusti, obsecrans ut firmitatis gratia imperiali auctoritati nostram quoque superadderemus auctoritatem. Es lassen sich gewiss noch mehr derartige Äusserungen finden, aber man sieht schon aus den angeführten, dass von der Karolingerzeit her in der königlichen Kanzlei eine ganz bestimmte Rechtsanschauung herrscht, die man gelegentlich mit bemerkenswerter Schärfe zu formulieren weiss: königliche Privilegien haben regelmässig an sich dauernde Gültigkeit, und die eventuelle Erneuerung derselben durch den Nachfolger hat nicht Recht schaffende sondern nur Recht bestätigende Wirkung. In der Tat beansprucht der königliche Aussteller überall für seine Privilegien, Gesetze und sonstige Urkunden, deren Inhalt und Charakter es gestattet oder erfordert, dauernde Geltung über seine Lebenszeit hinaus. Dieser Anspruch kommt an verschiedenen Stellen der Urkunden in verschiedener Weise zu ausdrücklicher Äusserung, aber er erscheint an sich als so selbstverständlich, dass die Wendungen, welche die Dauer bezeichnen, in den stehenden Formeln derselben Kanzlei, derselben Urkundenarten, desselben Zeitpunktes ebenso oft fortgelassen wie geschrieben werden. Und obgleich es in jeder einzelnen Urkunde mannigfache Gelegenheit zur Hervorhebung dauernder Gültigkeit gibt, stossen wir doch überall auf Urkunden, die diese wörtlich nicht zum Ausdruck bringen, während doch die dauernde Rechtsgültigkeit derselben

[1] M. G. Diplomata III 121, 36 ff.

nicht im geringsten zweifelhaft sein kann und soll. Ich greife zur Illustration und zum Beleg dieses Tatbestandes die Urkunden Heinrichs II. heraus, weil diese in den Monumenta Germaniae mustergültig ediert sind und weil aus dieser Regierung besonders viel Originale erhalten sind, so dass die verschiedenen Kanzleibeamten besonders sicher voneinander zu unterscheiden sind, ein Umstand, der, wie sich ergibt, dabei wesentlich in Betracht kommt. Auch hat diese Regierung eine angemessene mittlere Zeitstellung. Ich verweise diese Ausführung in einen Exkurs, um hier den Fortgang der Hauptuntersuchung nicht zu sehr aufzuhalten. Was für die willkürlich herausgegriffene Kanzlei Heinrichs II. gilt, wird man überall seit der Karolingerzeit bis jedenfalls über die uns angehende Epoche hinaus entsprechend gelten finden. Es ergibt sich so m. E. gerade das Gegenteil von Schäfers These: das mittelalterliche Privileg hat Gültigkeit für die Nachfolger des Ausstellers, solange es nicht ausdrücklich widerrufen oder derogiert wird.

Wenn dies schon für die gewöhnlichen Erlasse gilt, so muss es für die Urkundenformen, mit denen unsere Untersuchung es zu tun hat, die Verträge mit den Päpsten, um so mehr gelten, da diese, wie wir S. 24 ff. gesehen haben, in der bindendsten Form ausgestellt sind, die man wählen konnte, in der persönlichen Rede des königlichen Ausstellers. Und zwar stossen wir hier auf dieselbe Erscheinung, wie in den gewöhnlichen Diplomen: die ausdrückliche Hervorhebung dauernder Geltung wird innerhalb derselben Formeln bald beliebt bald fortgelassen. In der Korroborationsformel des Pactum Ludwigs von 817 [1]) heisst es: hoc autem, ut ab omnibus fidelibus sanctae Dei ecclesiae et nostris firmum esse credatur firmiusque per futuras generationes ac saecula ventura custodiatur usw., in den Pacta Ottos I. [2]) und Heinrichs II. [3]) nur: hoc ut ab omnibus fidelibus sanctae Dei ecclesiae et nostris firmum esse credatur usw., dagegen wieder in der viel weniger bedeutenden

[1]) Th. Sickel, Das Privilegium Ottos I. für die Römische Kirche S. 177.
[2]) M. G. Acta et const. I S. 20 ff., auch Sickel l. c.
[3]) Ibid. S. 65 ff.

Schenkungsurknnde Ottos III. an die Römische Kirche[1]: ut hoc autem in aeternnm ab omnibus conservetur. Ferner steht in der Adresse des Pactum von 817: Paschali . . . et snccessoribus eius in perpetuum, 962 und 1020 fehlt diese Bezugnahme auf die Nachfolger des Papstes. In der Dispositio heisst es nach der Gesamtbestätigung der einzeln angeführten Schenkungen in allen drei Pacta: papae eiusque snccessoribus nsque in finem saeculi, in dem Pactum von 962 bei den kurz vorhergehenden von Otto selbst neu hinzugefügten Schenkungen nur: papae et successoribus eius, was in dem Pactnm von 1020 ebenso wiederholt ist. Die kaiserlichen Nachfolger bindet Otto in der eben erwähnten Gesamtbestätigung mit den Worten: pro remedio animae nostrae et filii nostri sive parentum nostrornm ac successorum nostrornm, Ludwig und Heinrich II. tun dies an der Stelle nicht; in dem Verzicht auf jegliche Beeinträchtigung der päpstlichen Gerechtsame schliessen alle drei Herrscher die Nachfolger mit ein; die Klausel salva in omnibus potestate nostra posterornmque nostrornm, die bei Ludwig noch fehlt, schliesst ebenfalls die Nachfolger ein; Heinrich II. bringt bei der von ihm tauschweise hinzugefügten Gebietsüberweisung keine Danerformel an, aber das Bistnm Bamberg stellt er unter den Schutz sancti Petri et vestra vestrorumque successorum.

Dieselbe Ungleichmässigkeit zeigt sich anch da, wo die Knrie besonders in der Lage ist, ihrerseits auf die Formuliernng königlicher Erklärungen einzuwirken. In den Krönungseiden der Könige vor Erlangung der Kaiserkrone ist eine Zeitlang — vielleicht von Heinrich II. bis Lothar III. — die Formel üblich gewesen: Ego N. N. rex et futurus imperator Romanorum . . . iuro coram Deo et beato Petro apostolo tibi Petri apostoli vicario fidelitatem (bekanntlich hier soviel wie securitatem) tuisque successoribns, vorher und nach der Zeit Lothars entfällt die Beziehung auf die Nachfolger des Papstes[2]. In dem Lehnseid, den Gregor VII. dem deutschen Gegenkönige vor-

[1]) Ibid. S. 56.

[2]) Vgl. G. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte Bd. 6 2. Aufl. 1896 von G. Seeliger S. 228 ff.

schreibt, heisst es[1]: Petro apostolo eiusque vicario papae Gregorio, in dem auf wesentlich gleicher Basis stehenden Lehnsvertrag des Normannen Richard von Capua[2] werden die Lehnspflichten seitens des Fürsten auch den Nachfolgern Gregors zugesagt, ebenso von Robert Guiscard[3].

Wir sehen also, auch in derartigen Urkunden, bei denen das Interesse der Römischen Kirche in Frage kommt, wird kein Gewicht auf die gleichmässige, konstante Hervorhebung der Bindung über die Lebenszeit des Ausstellers bzw. des Empfängers in diesen Formeln gelegt, als ob das rechtserheblich wäre. Der Anspruch auf dauernde Gültigkeit findet als selbstverständlich darin meist Ausdruck, aber es ist das nicht unerlässlich. Allem, was wir bisher über die allgemeine Anschauung und die Kanzleipraxis jener Zeit wissen, widerspricht die Annahme, es habe ein so besonders feierlich formuliertes Diplom, wie das von 1122, nur für die Person und Lebenszeit des Ausstellers Autorität und Geltung haben sollen. Dass die Bindung der Nachfolger darin nicht formell ausgedrückt ist, hat keine rechtserhebliche Bedeutung.

Auf etwas anderes hat man in diesem Sinne Gewicht gelegt, und das haben wir ins Auge zu fassen: die Unterfertigung der Fürsten im Namen des Reiches. Selbst wenn wir annehmen wollten, Kaiser Heinrich habe bei dem Abschluss des Konkordats gedacht „après moi le déluge“, so erscheint das, abgesehen von Erwägungen psychologischer Art, die ich anderen überlasse, ausgeschlossen durch das Interesse und den Anteil, welchen die Fürsten an dem Abschluss des Friedensinstrumentes hatten. Hiervon spricht Schäfer nicht, und es kommt doch ganz wesentlich in Betracht.

Ich habe oben S. 31 ff. bereits hervorgehoben, dass die Fürsten infolge des Würzburger Vertrages an den Abmachungen zu Worms teilzunehmen ein besonderes Anrecht hatten, und dass sie durch ihre Mitberatung, ihre Zustimmung in Worms und Bamberg, ihre Unterfertigung der kaiserlichen Urkunde das Konkordat in aller verfassungsmässigen Form zum Reichsbe-

[1] Jaffé, Bibliotheca rer. Germ. Bd. 2 S. 475.
[2] Jaffé, Bibl. rer. Germ. Bd. 2 S. 36. [3] Ib. S. 246 f.

schluss und -gesetz stempelten. Man hat meist diese Beteiligung der Fürsten an dem Werke, speziell ihre Unterfertigung der Kaiserurkunde, einseitig von dem Gesichtspunkt aus angesehen, es habe der Papst, die Kirche, darauf Gewicht gelegt. Allerdings hat die Kurie stets dahin gewirkt, dass bei Verpflichtungen der Könige und Kaiser gegen sie die Zustimmung der Fürsten eigens zum Ausdruck kam. Für die spätere Zeit hat das Julius Ficker in seiner Abhandlung über die Willebriefe[1]) erwiesen, für die frühere Zeit Theodor Sickel in der öfter angeführten Schrift über das Privilegium Ottos I.[2]). Dieser Gepflogenheit wurde beim Wormser Konkordat also Rechnung getragen, aber hier traf das dahingehende Interesse der Kirche mit dem Interesse der Fürsten nur zusammen. Insofern es unter Heinrich V. noch nicht herkömmlich war, dass die Fürsten königliche Erlasse unterfertigten, unterstützte der römische Einfluss vielleicht diesen urkundlichen Ausdruck der fürstlichen Zustimmung, jedoch ging die wesentliche Heranziehung der Fürsten an sich nicht von Calixt und seinen Legaten aus, denn wir haben gesehen, dass letztere die Verhandlungen ursprünglich gar nicht auf einem deutschen Reichstag und Konzil zu Worms, sondern auf einem allgemeinen Konzil in Mainz, also unter kirchlicher Ägide geführt wissen wollten; diese beabsichtigte diplomatische Leitung der Verhandlungen war ihnen von vorne herein aus der Hand genommen worden.

Die Fürsten hatten zufolge des Würzburger Vertrages den vollen, garantierten Anspruch der Beteiligung an dem Werke, und dieser wurde, wie das schon der Sinn jenes Vertrages war, angesichts der stets gefürchteten autokratischen Haltung Heinrichs geltend gemacht. Denn es darf nicht übersehen werden, dass der Kaiser auch den Fürsten gegenüber durch die Konkordatsurkunde gebunden wurde: nicht nur dem Reichsklerus gegenüber durch die Abmachungen betreffs Wahl und Investitur, sondern auch den weltlichen Grossen gegenüber ganz speziell durch die Zusicherung wahren Friedens an alle Parteigänger Calixts, zu denen ja ein grosser Teil der weltlichen Fürsten

[1]) Mitteilungen des Instituts für österr. Geschichtsforschung 1882 Bd. 3 S. 19 ff. [2]) S. 96 f.

gehörte, und durch die Verpflichtung: Possessiones etiam aliarum omnium ecclesiarum et principum et aliorum tam clericorum quam laicorum, qui in werra ista amissa sunt, consilio principum vel iustitia quae habeo reddam, quae non habeo ut reddantur fideliter invabo. Diese Bestimmungen der kaiserlichen Urkunde, namentlich die letztere, die Wiedergabe eingezogener Besitznngen der Gegner, welche, soweit sie die weltlichen Grossen anging, gar nichts mit der Kirche zu tun hatte, rein innere Reichsangelegenheit war, bildeten einen für die Herbeiführung des Friedens wesentlichen Bestandteil der kaiserlichen Urkunde. Wir sind vom allgemein historischen Standpunkt aus zu sehr gewohnt, die kirchenpolitischen Bestimmungen als die Hauptsache des Wormser Konkordats anzusehen. Allein die Investitur- und Wahlfrage bildete in den Punktationen des Präliminarfriedens zu Würzburg [1]) nur einen Paragraphen unter den anderen, die für das Reich, speziell die Fürsten, von nicht geringerer Wichtigkeit waren. Die Fürsten hatten also ein eigenstes Interesse an der Rechtsbeständigkeit der kaiserlichen Urkunde und konnten nicht gewillt sein, diese von der bedenklichen Gesundheit und Lebensdauer Heinrichs abhängen zu lassen.

Aber auch an der Rechtsbeständigkeit der päpstlichen Urkunde hatten die Fürsten das dringendste eigene Interesse. Die Investiturfrage war ja erst durch diesen Teil des Konkordats in ihrer Bedeutung für das Reich entschieden. Die wichtigsten Reichsrechte waren darin geregelt worden: die Stellung des hohen Klerus zum Reiche, die Festhaltung des Reichskirchengutes als vom Reich lehnsrührige Masse, und damit gerade das, was nicht nur im Interesse der Krone, sondern fast noch mehr in dem der Fürsten war. Diese hatten ja am 12. Februar 1111 in der Peterskirche mit tumultnarischer Entrüstung den Verzicht des Reichsklerus auf die Regalien vereitelt, die geistlichen, weil sie dadurch zu einfachen Seelsorgern ohne Macht herabgedrückt worden wären, die weltlichen, weil sie dadurch ihrer reichen Lehen aus kirchlicher Hand verlustig gegangen wären. Und als Calixt auf dem Konzil in Rheims

[1]) M. G. Acta et const. I 158.

am 29. Oktober 1119 den Kanon aufstellen wollte: Investituras omninm ecclesiarum et ecclesiasticarum possessionum per manum laicnm fieri omnibus modis prohibemus[1]), erhob sich ebenfalls ein heftiger, unnachgiebiger Protest seitens geistlicher und weltlicher Herren, weil es ihnen schien qnod snb hoc capitulo domnus papa decimas et cetera ecclesiastica beneficia, quae antiqnitus laici tenuerant, conaretur minuere vel anferre[2]); Calixt musste sich herbeilassen, das Verbot zu „ermässigen" und es auf die Investitur mit Bistümern und Abteien zu beschränken. Aber auch das perhorreszierten die weltlichen Reichsfürsten, deren grosse Kirchenlehen dadurch gefährdet waren, als Erzbischof Adalbert von Mainz noch während der Verhandlungen in Worms daran festhalten wollte: nniversa laicornm mnltitndo imperii nos destructorem inclamabat, berichtet er selbst an den Papst[3]), für „Kaiser und Reich" wollten sie das altererbte Recht der Investitur mit den Regalien behanpten. Die Beilegung der kirchenpolitischen Fragen war durch den Würzburger Frieden ansdrücklich zur Reichssache, zur Sache der Fürsten erklärt[4]), die päpstliche Urkunde, kraft deren das geschah, war für Reich und Fürsten ein integrierender Teil des Friedensvertrages, nnd mit dessen verfassungsmässiger Anerkennung war anch die päpstliche Urkunde mit ihrem Inhalt als Reichsgesetz anerkannt[5]).

Hier ist der geeignete Ort, um ein Bedenken zu erledigen, das vielleicht manchem Leser schon hie und da aufgestiegen ist: scheint es nicht befremdend, dass auf diese Weise deutsches Verfassungsrecht in Gestalt eines internationalen Friedensvertrages geschaffen wnrde? Solchem Bedenken gegenüber branchen wir nnr daran zu erinnern, dass diese Art der Rechtschaffung auf dem Gebiete der Reichsverfassung oft genng auch in Zeiten vorgekommen ist, die viel systematischer juristisch dachten als die Zeit des früheren Mittelalters. Der westfälische Frieden,

---

[1]) M. G. Libelli III 27, 34 f.

[2]) Ib. Zeile 38 ff. [3]) Jaffé, Bibl. rer. Germ. Bd. 5 S. 519.

[4]) M. G. Acta et const. I 158, 26 ff.: hoc etiam, quod ecclesia adversus imperatorem et regnnm de investituris causatur, principes sine dolo et sine simulatione elaborare intendent, ut in hoc regnum honorem sunm retineat.

[5]) Oben S. 35 f.

der Dresdener Frieden von 1745 und der Teschener von 1779 galten in ihren, das Reich angehenden Bestimmungen als Reichsgesetze und wurden als solche neben der Goldenen Bulle in den Wahlkapitulationen der Kaiser aufgeführt; an dem erstgenannten hatte das Reich als solches teilgenommen, die beiden letzteren wurden erst durch Reichsgutachten und kaiserliches Ratifikationsdekret nachträglich anerkannt[1]; und bekanntlich ist die deutsche Bundesakte vom 9. Juni 1815 als integrierender Teil der Wiener Kongressakte ins Leben getreten[2]. Die Bestimmungen dieser Friedensverträge, soweit sie die deutsche Verfassung berührten, waren zu Reichsgesetzen erklärt und hatten als solche nun weiterhin unabhängig von der sonstigen internationalen Gültigkeit jener Traktate, die sich der Willens- und Machtsphäre des Reiches entzog, dauernde Geltung für das Reich. Man wird angesichts dieser juridisch klarliegenden Tatsachen nicht in Abrede stellen, dass auch die Bestimmungen des Wormser Konkordats, soweit sie die Reichsverfassung betrafen, als dauerndes Reichsrecht angesehen und gehalten werden konnten, unabhängig davon, ob dasselbe als internationaler Vertrag in dauernder Geltung blieb oder nicht, ob die Kurie es späterhin noch als für sie bindend anerkannte oder nicht. Weiterhin kommt dies für unsere Untersuchung in Betracht.

Das oben S. 35 dargelegte Verfahren des Kaisers und der Fürsten zeigt deutlich genug, dass es ihnen darauf ankam, das fait accompli eines Reichsgesetzes zu schaffen, da die Befürchtung von Weiterungen nicht ausgeschlossen war. Indes, wie wir feststellen konnten[3], wurde das Konkordat alsbald von Calixt und dann auch von dem ökumenischen Konzil zu Rom in seinen beiden Teilen kirchenrechtlich anerkannt. Dadurch war wesentlich irrelevant geworden, welche formalen Garantien für dauernde Geltung die päpstliche Urkunde an sich dem Reiche bot. Aber wir wollen uns auch hier, wie bei der

[1] In einer der späteren Auflagen von J. J. Schmauss, Corpus juris publici s. r. imperii, in der von 1794 S. 1515 f. bzw. 1553 f.

[2] M. Fleischmann, Völkerrechtsquellen in Auswahl. 1905. S. 12; F. W. Ghillany, Diplomatisches Handbuch Teil 1 1855 S. 344 ff.

[3] S. 35 ff.

kaiserlichen Urkunde, nicht der Frage entziehen, wie es zu *erklären* sei, dass die Bindung des Papstes für die fernere Zukunft in ausdrücklicher Form nicht verlangt nnd erzielt ist?

Zunächst haben wir bereits gesehen[1], dass in Gestalt der persönlichen Fassung der Urkunde die bindendste Form gewählt worden ist, die man damals kannte. Sodann ergab sich aus der Untersuchung der Privilegien vom 12. Februar nnd 12. April 1111[2], dass hinsichtlich der dauernden Geltung kein Unterschied besteht zwischen den Bullen, die in ihrem Eingang die Formel successoribus . . . in perpetuum haben, und den Grossbreven, die im Eingang keine Dauerformel aufweisen. Das Fehlen einer Dauerformel werden wir demgemäss auch im Eingang der päpstlichen Konkordatsurkunde nicht für relevant erachten. Allein es bieten die päpstlichen Privilegien, ebenso wie die königlichen, noch an anderen Stellen Gelegenheit, die Gültigkeit über die Lebenszeit des Ausstellers bzw. des Empfängers zum Ausdruck zu bringen. Es wird in der Disposition gesagt, auch die künftig erworbenen Besitzungen des betr. Stiftes sollen der Privilegierung teilhaftig sein; es werden die verliehenen Vergünstigungen ausdrücklich auch auf die Nachfolger der Privilegierten erstreckt; es heisst, die bewilligten Rechte, Besitzungen, Freiheiten sollen firma in perpetuum bzw. in posterum et illibata gewahrt bleiben; zuweilen wird gesagt, die Verleihung solle rata decreti pagina in perpetuum manere und dergleichen; vereinzelt wird die Urkunde selbst als ein in aeternum duraturum privilegium bezeichnet; in der Korroborationsformel heisst es vielfach ausdrücklich si qua igitur in futurum ecclesiastica saecularisve persona hanc nostrae confirmationis paginam sciens contra eam temere venire temptaverit und ähnlich. Aber an allen diesen Stellen werden solche die Dauer bezeichnenden Wendungen oder Worte ebenso oft fortgelassen wie gesetzt, ganz so, wie wir es bei den königlichen Urkunden fanden. Ebenso wie dort treten an irgend*einer* dieser vielfachen Stellen solche Dauerwendungen innerhalb eines Privilegs fast immer auf, nur gewinnt man den Eindruck, dass die päpstliche Kanzlei etwas sorgfältiger darauf

---

[1]) S. 29. [2]) S. 20 ff.

gesehen hat, mindestens an einer Stelle eines Privilegs der dauernden Geltung formellen Ausdruck zu geben. Ich finde unter den Diplomen Paschals bei Migne Band 163 ganz ohne solche ausdrückliche Dauerformel nur Nr. 93, 121[1], 411; unter denen Calixts in der Edition von Ulysse Robert Nr. 125[2], 172, 342, 414, 487[3]. Wenn wir diesen Befund, der sich unter einer ziemlich gleich grossen Zahl herausstellt, mit dem entsprechenden von 9 Privilegien ohne jede Dauerformel unter den Urkunden König Heinrichs II. vergleichen[4], so ergibt sich ein geringer Ausschlag auf dieser Seite, aber jedenfalls hier wie dort die Tatsache, dass trotz der häufigen Gelegenheit in jeder Urkunde, die dauernde Geltung formelhaft auszusprechen, dies nicht als unerlässliche Bedingung dauernder Rechtsgültigkeit erscheint. Es erscheint vielmehr nur als der Ausdruck einer an sich selbstverständlichen Tatsache. Nirgends begegnet uns eine Andeutung, dass ein authentisches Privileg nicht eo ipso auch für die Nachfolger des ausstellenden Papstes verbindlich sei[5], vielmehr kommt mehrfach in den stehenden Formeln der Arenga die Überzeugung zum Ausdruck, die z. B. in dem Privileg Calixts vom 3. April 1123[6] ausgesprochen ist: quae a religiosis fratribus nostris episcopis constituta et a nostris praedecessoribus confirmata sunt, nos Deo auctore debemus illibata servare, und in einem andern[7]: quae a praedecessoribus nostris ecclesiasticae utilitatis prospectu statuta sunt, firma debent perpetuitate servari. Die Bestimmung in dem Wahldekret vom Jahre 1059[8], dass das Zustim-

[1]) Dass es in nr. 93 heisst tibi et tuae ecclesiae, in nr. 121 ecclesiam ipsam honore pallii decoremus, ersetzt eine Dauerformel offenbar nicht.

[2]) Dass dieses Privileg nicht nur für die Person, sondern für die Dauer gemeint ist, ergibt sich wohl daraus, dass gesagt ist, es solle so sein wie schon unter den Vorgängern des Privilegierten.

[3]) Nur für eine nebensächliche Bestimmung heisst es hier deinceps retineant. [4]) Siehe Exkurs I.

[5]) Die Urkunden Calixts im Bullaire von Ulysse Robert nr. 177 und 232, in denen der Papst Vorkehrungen trifft, dass sein Privileg nicht aus dem Gedächtnis seiner Nachfolger komme, sind gefälscht, zeugen aber auch nur für die als selbstverständlich angesehene dauernde Gültigkeit des Privilegs.

[6]) Ul. Robert, Bullaire du pape Calixte II nr. 381.

[7]) Ibid. nr. 380. [8]) M. G. Acta et const. I 540, 3 ff.

mungsrecht des Kaisers zur Papstwahl, wie es Heinrich IV. zugebilligt sei, dessen Nachfolgern gewahrt bleiben solle, wenn sie ab hac apostolica sede personaliter hoc ius impetraverint, kann nicht, wie Schäfer S. 93 will, geltend gemacht werden, um „den Standpunkt der mittelalterlichen Kirche in derartigen Fragen zu charakterisieren". Denn damals wollte man ein für allemal in das herkömmliche Recht des Kaisertums Bresche legen, demselben ausdrücklich den bisherigen Rechtsboden, sei es der Pacta, sei es des Gewohnheitsrechtes, entziehen und jene Befugnis als eine jeweiligem Ermessen anheimgegebene persönliche Vergünstigung hinstellen. Diese Klausel spricht also gerade dafür, dass die Anschauung, von der man ausging, die dauernde Gültigkeit päpstlicher Privilegien war.

Bleibt immerhin die Frage übrig, warum denn nicht irgendeine Dauerformel in unserer Urkunde angebracht ist, wie doch meist üblich, wenn auch nicht gerade unerlässlich, so müssen wir zur Erklärung die eigenartigen Anschauungen der Zeit in Anschlag bringen, die wir aus dem Streit über das Privileg Paschalis vom 12. April 1111 erkennen können.

In diesem Dokument war ja die Laieninvestitur mit allem, was daran hing, dem Kaiser konzediert, jene Investitur, die seit Gregor VII. in immer schärferen Formen von Päpsten und Konzilien verdammt war, auch von Paschal selbst. Jetzt sanktionierte er sie. Ein Schmerzens- und Entrüstungsschrei ging durch die weitesten Kreise der Kirche, und eine heftige Bewegung gegen dieses Privileg setzte ein, deren Angriffspunkte uns in zahlreichen Streitschriften und Briefen vor Augen liegen[1]). Wir werden finden, dass nirgends in diesen Erörterungen auch nur mit einer Silbe auf die Form der Beurkundung eingegangen wird, um etwa deswegen deren Geltung für Reich und Kirche zu bemängeln; vielmehr gilt überall jenes verhasste Privileg an sich als so bindend, dass man es nur durch ausdrücklichen Widerruf des Papstes oder durch die Absetzung

---

[1]) Vgl. W. Schum, Kaiser Heinrich V. und Papst Paschalis II., in den Jahrbüchern der kgl. Akademie gemeinnütziger Wissenschaften zu Erfurt 1877 Heft 8.

desselben und eine damit herbeizuführende Kassierung der Akte zu beseitigen für möglich hält. Eine ganz andere Art von Gründen wird dagegen vorgebracht. Man beruft sich auf die Unterscheidung zwischen unabänderlichen Dekreten und Kanones, von denen als Glaubenssätzen unter keinen Umständen abgegangen werden darf, und andererseits solchen, die, wie sich der hervorragendste Kanonist der Zeit, Bischof Ivo von Chartres, ausdrückt, honestate et utilitate ecclesiae instituta vel prohibita sunt[1]; von diesen kann aus denselben Gründen, derentwegen sie eingeführt sind, also zu Ehre und Nutzen der Kirche, abgegangen werden. Diese Unterscheidung, die ja, solange es kein allgemein kodifiziertes Kirchenrecht gibt, recht fliessende Grenzen hat, wendet man je nach der Ansicht, die man von der Investitur hegt, auf das Privileg Paschals an, um es wenigstens zeitweilig zu entschuldigen oder um es völlig zu verdammen. Die Ansichten über die Zulässigkeit der Investitur waren nämlich, wie ich in meiner Schrift: Zur Geschichte des Wormser Konkordates S. 10 f., ausgeführt habe, in den Kreisen der kirchlich Gesinnten selbst sehr verschieden. Die Partei der Extremen wollte das Festhalten an der Investitur und deren Duldung als Häresie brandmarken und demgemäss Paschal geradezu des Abfalls vom Glauben zeihen, wodurch er eo ipso für abgesetzt und sein Privileg als das eines Ketzers für kassiert erklärt worden wäre[2]; ja die Extremsten gingen unter Führung des Erzbischofs Guido von Vienne auf dem Konzil zu Vienne bereits in dieser Richtung vor und drohten dem Papste mit

---

[1]) Opera Ivonis bei J. P. Migne, Patrologiae cursus compl. latinus Tom. 162 S. 242 B, M. G. Libelli II 654, 4, wo es weiter heisst: cum ergo ea, quae aeterna lege sancita non sunt, sed pro honestate et utilitate ecclesiae instituta vel prohibita, pro eadem occasione ad tempus remittuntur, pro qua inventa sunt, non est institutorum damnosa praevaricatio, sed laudabilis et saluberrima dispensatio. Vgl. auch Ivos Äusserung im Briefe bei Migne l. c. S. 235, 1 ff., ferner die Ausführungen des Placidus von Nonantula, M. G. Libelli II 597, 30 ff., 627, 31 ff., und die Abhandlung Gotfrieds von Vendôme ibid. 693, 29, wo er die discreta et sancta dispensatio rechtfertigt, sowie desselben Worte ib. 693, 7 f.

[2]) Bruno von Segni an den Papst M. G. Libelli II S. 564, Abt Gotfried von Vendôme ibid. 682, 24 ff., 685, 6 ff., 688, 17 ff.

Entziehung der Obedienz [1]). Die Gemässigten hielten solches Vorgehen für unkanonisch; sie konnten sich allerdings nicht damit einverstanden erklären, dass Paschal wider seine und seiner Vorgänger Dekrete dem Kaiser die Investitur in der alten Form nnd Tragweite znerkannt hatte, sie bezeichneten die prinzipiellen Verteidiger derselben als Schismatiker [2]), aber sie sahen in der zeitweiligen Duldung keinen Abfall von einem Glaubenssatz und entschuldigten die Konzession Paschals damit, dass er zum Besten der Kirche, zur Vermeidung schlimmerer Übel, durch die Notlage gezwnngen momentan habe nachgeben dürfen [3]); freilich müsse er dieses Abgehen vom rechten Pfade entweder redressieren, sobald es die Umstände irgend ermöglichten, oder durch freiwilligen Rücktritt sühnen [4]).

Es ist dies dieselbe Art, wie man sich auch mit der Tatsache abfand, dass die Investitur doch so lange Zeiten hindurch vor Gregor VII. von der Kirche nicht beanstandet worden sei, ja dass vielleicht frühere Päpste sie den Königen ausdrücklich gestattet hätten [5]). Man sagte: früher habe die königliche Wahlkontrolle und Investitur dazu gedient, Zwietracht und Simonie zu verhüten, also sei sie zulässig gewesen; nach-

---

[1]) Brief vom Konzil siehe Migne Bd. 163 S. 465 nr. 23.

[2]) Ivonis ep. 233 bei Migne Bd. 162 S. 236 A.

[3]) In dem offiziellen Bericht von 1111 M. G. Acta et const. I 149, 8 werden dem Papste die Worte in den Mund gelegt: cogor pro ecclesiae liberatione hac pace hoc pati, hoc permittere, quod pro vita mea nullatenus consentirem; der Papst entschuldigt sich selbst im Briefe an Erzbischof Guido von Vienne bei Migne Bd. 163 S. 292, dass er jenes Schriftstück erlassen habe pro libertate ecclesiae et pro absolutione captivorum omnium et pro excidio, quod ecclesiae, Urbi et nniversae provinciae superincumbante undique gladio imminere videbatur; diese Entschuldigung wird in der Verteidigung des Papstes M. G. Libelli II 661, 2 ff. wörtlich acceptiert; siehe auch Hildebert von Le Mans ib. II 671, 23 ff, 672, 12 ff., Suger von St. Denys in der Vita Ludovici M. G. SS. 26 S. 51, 46 ff., Ivo von Chartres M. G. Libelli II 652, 25 ff. und 654, 4 ff.

[4]) Ivo von Chartres ep. 233 bei Migne Bd. 162 S. 236 A: Et quia veranda patris debemus potius velare quam nudare, familiaribus et caritatem redolentibus literis admonendus mihi videtur, ut se indicet aut factum suum retractet.

[5]) Wie es nach den gefälschten Privilegien Hadrians I. und Leos VIII. scheinen konnte, vgl. weiterhin.

dem sich aber dieselben Übel und noch schlimmere dabei herausgestellt hätten, sei die Investitur von den späteren Päpsten mit Recht verboten, weil sie nun der Braut Christi, der Kirche, schädlich erschien: sicut itaque illi pro honore dei et non hominum hoc concesserunt, sic isti, videntes illud obesse ecclesiae, pro honore dei prohibuerunt; intentio itaque sancta una fuit utrisque, scilicet salutis ecclesiae et honoris dei; sicut autem conservari tunc poterat, quod illi fecerunt, quia non nocebat, ita nunc deleri oportet, quia certissime nocet; ad haec enim pastores claves ecclesiae habent, ut quod nocet auferant, quod iuvat inferant [1]).

Diese Anschauung gilt auch heut. „Es handelt sich", sagt z. B. J. B. Sägmüller in dem neuesten Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts [2]), „in den Konkordaten nicht um Veräusserung geistlicher Dinge, sondern um bedingte Überlassung derselben, und zwar nicht um eitel Geld oder Geldeswert, sondern um der Eintracht und des Friedens willen; der Papst kann, ja muss von einem Konkordat zurücktreten, wenn es anfängt, mehr schädlich als nützlich zu sein". Er fügt hinzu: „Solches Recht hat auch der Staat". Aber Staat und Kirche standen damals in dieser Hinsicht sehr ungleich, und das kommt für die Erwägungen, in denen wir uns befinden, sehr in Betracht.

Die Kirchenhoheit des Königtums, der Einfluss der weltlichen Macht auf die kirchlichen Verhältnisse beruhte im Reiche von den Zeiten der Karolingermonarchie her ja wesentlich nur auf dem Gewohnheitsrecht. Niemand hatte an der Berechtigung der altherkömmlichen Befugnisse gezweifelt und eine Begründung derselben für erforderlich gehalten, bis um die Mitte des 11. Jahrhunderts die grosse Reaktion der Kirche gegen den weltlichen Einfluss unter dem Kampfesruf „Libertas ecclesiae" begann. Nun hiess es, solches Gewohnheitsrecht habe keine Geltung, insofern es gegen die heiligen Satzungen und die

---

[1]) Placidus von Nonantula M. G. Libelli II 603, 32 ff., Honorius von Autun ib. Libelli III 78, 7 ff.

[2]) Vom Jahre 1904 S. 89/90. Über das entsprechende Recht der Staaten vgl. G. Jellinek, Die rechtliche Natur der Staatsverträge 1880 S. 62.

Übung der alten Kirche verstosse. Keine Neuerungen meinte ein Gregor VII. einführen zu wollen, sondern nur das alte, in Abgang gekommene Recht der Apostel, Kirchenväter und Konzilien wieder zu Ehren zu bringen[1]). So deutlich wie möglich spricht Gottfried von Vendôme es um 1119 aus[2]): non sit imperatoribus et regibus molestum, quod dicimus, nec consuetudine ibi vindicare nitantur, quod eis Veritate negatur, und Gerhoh von Reichersberg bald nach 1126[3]): cum nulla quantumcunque vetus consuetudo, quantumcunque a regibus firmata constitutio possit vel debeat stare, si propheticis, evangelicis atque apostolicis institutis invenitur repugnare. Man empfand damals auf königlicher Seite lebhaft den Mangel geschriebenen Reichsrechtes, das man dem geschriebenen Kirchenrecht entgegenhalten konnte, und berief sich wohl in der Not auf das römische Kaiserrecht[4]). Freilich konnte auch das den Kirchensatzungen gegenüber keinen Halt geben, wie schon in den eben angeführten Worten Gerhohs ausgesprochen ist, und noch spezieller in folgenden Worten von ihm[5]): in domo Jacob decentius iudicatur secundum legem dei, quam secundum legem Justiniani vel Theodosii, quorum tamen leges non improbamus, nisi forte alicubi discordent a divinae legis constitutionibus. Hilflos genug griff man in der königlichen Partei sogar dazu, die angegriffenen Rechte des Königtums als Verleihungen früherer Päpste hinzustellen durch jene Privilegien Hadrians I. und Leos VIII., die in den Jahren 1084 bis 1087 fabriziert wurden[6]). Diese Fälschungen machten der Gegenpartei einige Schwierigkeit. Man glaubte freilich nicht recht an ihre Echtheit, hatte aber nicht Mittel, um die Unechtheit zu erweisen, und liess sie dann mehr oder weniger gelten, um sich in der vorhin charakterisierten Weise[7]) damit abzufinden.

---

[1]) Vgl. K. Glöckner, Inwiefern sind die gegen Gregor VII. im Wormser Bischofsschreiben vom 24. Januar 1076 ausgesprochenen Vorwürfe berechtigt? Dissertation Greifswald 1904 S. 69 med.

[2]) M. G. Libelli II 691, 12 f. [3]) Ib. III 146, 17 f.

[4]) Petrus Crassus um 1084, M. G. Libelli I 439, 12 ff.

[5]) M. G. Libelli III 301, 42 ff.; vgl. auch seinen Kommentar zu Psalm 64 M. G. l. c. 447, 1 ff., speziell 13 f.

[6]) M. G. Acta et const. I S. 657, 663 ff.

[7]) Oben S. 59 f. Man hat damals viel über jene Privilegien disputiert:

So stellte man sich auch zu dem Privileg Paschals und zu dem Rechte, welches dieses dem Staat gewährte. Von den dargelegten Anschauungen aus ging der Kardinalbischof Bruno von Segni so weit, dem Papste brieflich zu erklären: ego autem illam obligationem et illud iuramentum (d. h. vom 12. April 1111) parvi pendo neque pro eius violatione minus umquam tibi obediens ero. Paschalis eignete sich bekanntlich nach längerem ehrlichen Widerstande angesichts des drohenden Schismas jene Anschauungen endlich an und widerrief, kassierte das Privileg feierlich auf dem Laterankonzil im März 1112[1]). Solchen Prinzipien hatte der Staat nichts Entsprechendes entgegen zu setzen.

Kaiser Heinrich und die Fürsten, die in Worms die Verhandlungen führten, hatten dies alles erlebt, erörtern und geschehen sehen. Als die nachhaltigste Bindung hatte sich dabei immerhin die persönliche Verpflichtung des Papstes erwiesen, welche seitens der Königlichen, wie oben dargelegt[2]), durchgesetzt worden war. Die persönliche Verpflichtung wurde auch in dem Wormser Konkordatsprivileg in der mindestens ebenso

Für durchaus echt hält sie Bernald, der aber eben meint (M. G. Libelli II 65, 5 ff. um 1080), die Kaiser hätten sich durch Missbrauch derselben unwürdig gemacht; ebenso Honorius von Autun (Libelli III 78, 7 ff. nach 1123), Gerhoh von Reichersberg ibid. 322, 13 ff., 389, 20 ff. um 1161. Die Echtheit bezweifelt Placidus von Nonantula (Libelli II 603, 27 ff. 1111), meint aber, falls sie echt seien, auch: cum vero hoc quod ipsi (die Päpste Hadrian I. und Leo VIII.) remedium fore putaverant, in letale vulnus erumpere et totum pene iam corpus ecclesiae occupare cepisset, iuste interdictum esse manifestum est; vgl. auch Anselm von Lucca (M. G. Libelli I 522, 9 um 1085). Wido von Ferrara (ib. 565, 8 f. um 1086), der die königliche Investitur und die Verleihung derselben durch jene Päpste rechtfertigt, verteidigt das aus Opportunitätsgründen: quibus investientibus et priorum confirmatur traditio et affectantium frenatur ambitio et popularis cessat seditio.

[1]) M. G. Acta et const. I 570 ff. Dass der Papst befugt ist, Privilegien seiner Vorgänger oder seine eigenen zu widerrufen oder abzuändern, soweit es sich nicht um allgemein anerkannte, als unabänderbar geltende Satzungen des Kirchenrechts handelt, wurde damals speziell in Erinnerung gebracht und betont: Disputatio vel defensio Paschalis papae M. G. Libelli II 665, 7 ff., Gerhoh von Reichersberg M. G. Libelli III 405, 3 ff., 401, 35 ff.; Hildebert von Le Mans Libelli II 672, 2 sagt sogar: universalis episcopus omnium habet leges et iura rescindere [2]) S. 26 ff.

bindenden Form der Egofassung, wie wir sahen, erzielt. Die Betonung der dauernden Geltung hatte man im Privileg vom 12. April 1112 trotz der beherrschenden diplomatischen Lage nicht zum Ausdruck bringen lassen, weil man, wie gezeigt, das nicht als eine wesentliche und unerlässliche Garantie ansah. Man hatte seitens des Königs kein dringendes Interesse, darauf zu halten, während es nach dem zuletzt Dargelegten den kirchlichen Anschauungen sehr zuwider sein musste, bei solchen Abmachungen, auf die man nur aus zeitweiligen Opportunitätsgründen einging und deren Widerspruch mit den so hochgehaltenen Prinzipien der Kirchenfreiheit man so lebhaft und schmerzlich empfand, Wendungen mit ausdrücklicher Betonung dauernder Geltung einfliessen zu lassen[1]. Warum hätten die Königlichen auf Formeln bestehen sollen, denen keine rechtserhebliche Bedeutung zukam, die aber den kirchlich Gesinnten bei solcher Gelegenheit höchst unsympathisch waren? Hat doch die Diplomatie aller Zeiten auf solche Dinge Rücksicht genommen, die Empfindlichkeiten erregen konnten, ohne für die Sache etwas auszumachen.

Entsprechend so war die Sachlage in Worms: überlegene diplomatische Stellung der Kaiserlichen, persönliche Bindung in der Formulierung der Urkunden, aber Verzicht auf Dauerformeln, die als Ausdruck des selbstverständlichen Anspruchs souveräner Aussteller auf dauernde Gültigkeit ihrer Privilegien damals formelhaft üblich, aber nicht rechtserheblich waren. Wem letzteres verwunderlich erscheinen will, den erinnern wir an die vorhin[2] sichergestellte Tatsache, dass die Bullen mit dem Eingang successoribus . . . in perpetuum ganz gleichwertig in Hinsicht ihrer Geltung neben den Grossbreven mit der einfachen Grussformel im Eingang stehen. Dass man aber bei jenem Verzicht in Worms guten Grund hatte, auf die erwähnte Empfindlichkeit kirchlicher Kreise Rücksicht zu nehmen, zeigt deutlich genug der Vorgang auf dem ökumenischen Konzil 1123: es würde ohne Zweifel bedeutendere Schwierigkeit gemacht

[1] Solche Bedenken lagen bei dem Privileg vom 12. Februar 1111 nicht vor und daher scheute man hier die Anwendung von Dauerformeln nicht.

[2] S. 17 ff.

haben, den Widerspruch der Extremen dort zu überwinden, die sich dadurch beruhigen liessen, dass man sagte, es handle sich ja nur um eine Opportunitätsmassregel (propter pacem reformandam talia non essent approbanda sed toleranda); man hätte das nicht so leicht sagen können, wenn in den Urkunden die unabänderliche Dauer des Vertrags ausdrücklich hervorgehoben und so jene Ausrede formell erschwert worden wäre.

Wir kehren hiermit von den Nebenuntersuchungen zurück, die etwas weitab führten, aber unvermeidlich waren, um die nächsten subjektiven Ansichten über die Formulierung der Konkordatsurkunden möglichst durch objektive Zeitanschauungen zu ersetzen. Dabei ist eins auf das schärfste zu betonen: ob man den Versuch, das Fehlen von Dauerformeln in den Urkunden objektiv zu erklären, für gelungen oder nicht gelungen ansieht, ob man eine Erklärung überhaupt für möglich hält oder nicht — die Rechtsgültigkeit des Konkordats hängt davon nicht ab, da wir quellenmässig sicherstellen konnten[1], dass das Konkordat in allen verfassungsmässigen Formen von den Reichsversammlungen zu Worms und Bamberg als Reichsrecht, von der Kirchenversammlung im Lateran als Kirchenrecht anerkannt worden ist.

Von diesem festen Ausgangspunkte ist nun auf die vielerörterte Frage einzugehen, was weiterhin aus dem Wormser Konkordat geworden ist.

5. Die Rechtsbeständigkeit des Konkordats nach der Zeit Heinrichs V.

Man hat bisher diese Frage auf dem Wege zu beantworten gesucht, dass man die Vorkommnisse bei den einzelnen Wahlen ins Auge fasste und daraus auf die Innehaltung oder Nichtbefolgung der Konkordatsbestimmungen und dementsprechend auf die noch fortdauernde oder nicht mehr dauernde Gültigkeit des Konkordats schloss. Uns stehen nun aber Daten und Tatsachen zur Verfügung, welche verlangen, dass man sie in erster Linie würdigt, um von ihnen aus jene Vorkommnisse zu be-

[1]) S. 34 ff.

urteilen. Es wird zwar dabei bleiben, dass die zum Teil dehnbaren und allgemein gehaltenen Bestimmungen des Vertrages verschiedentlich interpretiert und ausgeführt worden sind, dass Überschreitungen derselben im einzelnen Falle auf beiden Seiten vorgekommen sind, aber es wird sich nun zeigen, dass der Vertrag in seinen wesentlichen Stücken und als ganzes auch weiterhin für verbindlich gehalten worden ist, dass man ihn einerseits als reichsrechtlich, andererseits als kirchenrechtlich gültig angesehen und ihm nur soweit seine Gültigkeit aberkannt hat, als man ihn durch gesetzgeberische Akte derogiert hat. Namentlich hat sich die Kirche, wie angesichts ihrer Sanktionierung auf dem ökumenischen Konzil zu erwarten, keineswegs über das Konkordat stillschweigend hinweggesetzt, wie auch ich früher gemeint habe, vielmehr ist ihr auf Grund früher unbekannter oder nicht genügend beachteter Daten ein legaleres Verhalten zuzuerkennen.

Wie man damals über das abgeschlossene Konkordat dachte und sich in seiner Gesinnung dazu stellte, hing davon ab, welche Ansicht man über die dem Reiche bewilligten Rechte hatte. Und hierüber gab es, wie wir gesehen[1]), verschiedene Ansichten innerhalb der kirchlichen Parteien selbst. Die Extremen, welche die Investitur und den weltlichen Einfluss auf die Wahlen in jeder Form verdammten, wollten auch von den noch so gemässigten Konzessionen des Konkordats nichts wissen; verstiessen diese doch auch gegen die Dekrete Gregors VII. und der Nachfolger, gegen das alte Kirchenrecht. Erzbischof Adalbert von Mainz, der mit seinem diplomatischen Genie um der Erhaltung seines wankenden Einflusses willen so wesentlich zu dem Zustandekommen des Kompromisses beigetragen hatte, würde am liebsten das Werk durch Calixt nicht bestätigt und vernichtet gesehen haben[2]); schreibt er doch unmittelbar nach dem Abschluss des Konkordats an den Papst: nihil in hoc

[1]) Oben S. 58.

[2]) Vgl. meine Dissertation Lothar III. und das Wormser Konkordat, Strassburg 1874 S. 6; die Einwendungen von C. Willing in der oben S. 37 angeführten Schrift S. 24 f. übersehen, dass Adalbert in Gefahr war, durch den Gang der Verhandlungen völlig beiseite geschoben zu werden, und das nur durch ein geschicktes Einlenken verhüten konnte, wenn auch contre coeur.

statnentes nec per hoc in aliquo (quod absit!) apostolicis institutis et canonicis traditionibus praeiudicantes, sed totum vestrae praesentiae et vestrae deliberationi reservantes; immobilia enim per omnem modum et fixa esse praecepta non dubitamus, quae ad tuendam et corroborandam libertatem Christi et ecclesiae aeterna lege sancita sunt; er fürchtet, dass per huius pacis occasionem eandem quam prius sive graviorem ecclesia dei debet sustinere servitutem. Und er stand nicht allein mit seiner Ansicht: aus jener oben S. 39 f. angeführten bedeutungsvollen Stelle bei Gerhoh von Reichersberg erfahren wir ja, wie auf dem Laterankonzil vom März 1123 ein lebhafter Widerspruch gegen die päpstlichen Konzessionen laut wurde, der sich nur mit Mühe beschwichtigen liess. Calixt, der als Erzbischof von Vienne einst das Haupt der extremen Partei gewesen war, hatte sich, wie wir sahen, sofort für das Konkordat erklärt und sah es als dauernd verbindlich an. In seinem denkwürdigen Schreiben an den Kaiser vom 13. Dezember 1122 heisst es am Schlusse ausdrücklichst[1]: omnipotens Dominus . . inter ecclesiam et imperium dignetur perpetuam pacem conservare. Und er handelte danach. Wir hören nicht, dass sein Nachfolger Honorius II., der als Kardinal einer der Legaten in Worms war, sich irgendwie anders gestellt hätte. Aber die Partei der Extremen hatte sich inzwischen keineswegs zur Ruhe begeben. Abgesehen von den Vorgängen bei der Wahl Lothars III., auf die ich nicht einzugehen brauche, da sie in dem hier fraglichen Sinne jedenfalls unzweideutig sind, bildete die Salzburger Diözese eine Hochburg jener Gesinnungen, und als deren Wortführer tritt uns der Probst von Reichersberg entgegen, überhaupt ein Vorkämpfer mönchisch-klerikalen Geistes in jener Zeit. Wir erkennen aus einer nicht beachteten Stelle in seinem Werke De aedificio Dei, das, 1126 bis 1132 verfasst, in seiner Überarbeitung zwischen 1135 und 1138 erhalten ist, wie man in diesen Kreisen das Konkordat damals betrachtete. Er sagt da in Redewendungen, die auf Psalm 77 bzw. 78 Vers 66 und 1. Samuelis 6, 4 ff. anspielen[2]: nonne imperator Heinricus tamdiu in posterioribus,

[1]) M. G. Acta et const. I 163.

[2]) M. G. Libelli III 141, 23 ff., nicht auf 1. Regum, wie in der Edition angegeben ist.

hoc est in bonis temporalibus, est percussus, tamdiu a muribus, videlicet parvae quantitatis et nullius pene dignitatis hominibus, vexatus est, ut cum suis principibus deliberaret, quo modo ecclesiam, veram sanctificationis arcam (d. h. Bundeslade), de sua captivitate dimitteret? Et illi quidem dederunt consilium, sed non usquequaque perfectum. Consuluerunt enim, ut anos aureos cum arca remitteret, hoc est anulos aureos, quibus episcopos et abbates investire deberet, omnino dimitteret[1]. Sed hoc in consilio non addiderunt, ut omnino de suis finibus, vaccis trahentibus, haec arca exiret et solis sacerdotibus ac levitis commissa animales et carneos mures apud Philisteos relinqueret . . . . . Sed adhuc arca inter fines ac terminos Philistinorum tenetur, dum episcopi, abbates, abbatissae facta electione ad palatium ire compelluntur, quatenus a rege nescio quae regalia suscipiant, de quibus regi vel hominium vel fidelitatis sacramentum faciant. Adhuc ergo principes consilio salubriori utantur, ut episcopis, abbatibus, abbatissis plenam libertatem dimittant, nec in spiritualibus dignitatibus sanctam dei ecclesiam ulterius angariare praesumant! Wir erhalten hiermit aus dem Munde eines prinzipiellen heftigen Gegners des Konkordats zugleich das Zeugnis, dass in der letzten Zeit Lothars III. bzw. um den Beginn von Konrads III. Regierung die Kompetenzen des Königs ohne Abbruch, so wie sie Kaiser Heinrich besessen, in anerkannter Ausübung bestanden, ausdrücklich auf Grund des Konkordats unter Heinrich V. Das Konkordat stand also auch nach der Ansicht der Gegner desselben damals noch in Kraft und Geltung, obwohl sie das für höchst bedauerlich und unrecht hielten.

Einige Jahre später, um 1142, triumphiert derselbe Gerhoh in der Schrift De ordine donorum Sancti Spiritus, die, soweit politisch wichtig, zuerst von Sackur in Libelli III der Monumenta Germaniae historica ans Licht gezogen ist, im Fortgang jener grundwichtigen Stelle über die Bestätigung des Konkordats auf dem Konzil vom März 1123, die oben S. 39 angeführt ist[2]: sicut

[1] Hiermit ist also die Aufgabe der Investitur mit Ring und Stab in der kaiserlichen Konkordatsurkunde bezeichnet, mit dem Folgenden sind die Rechte bezeichnet, die der Kaiser durch die päpstliche Urkunde behielt.

[2] M. G. Libelli III 280, 8 ff.

autem ecclesia in sui primordio crescebat et confortabatur ambulans in timorem dei, sic et nunc per dei gratiam ecclesia crescente atque confortata illa propter pacem obtinendam extorta concessio partim est annihilata, quia (deo gratias!) absque regis praesentia fiunt electiones episcoporum; in proximo futurum speramus, ut et illud malum de medio fiat, ne pro regalibus, immo iam non regalibus sed ecclesiasticis dicendis facultatibus ab episcopis hominium fiat vel sacramentum, sed sit episcopis liberum res ecclesiarum possidere de iure concessionis antiquae, sicut mater ecclesiarum Romana ecclesia possidet, quae de iure oblationis vel traditionis antiquae tenet. Also selbst jetzt behauptet dieser Fanatiker für die Kirchenfreiheit nur, dass das Konkordat „partim est annihilata", nämlich hinsichtlich der Beteiligung des Königs an den Wahlen, während er den Fortbestand der Investitur anerkennt und in seinem Sinne beklagt, er hofft erst in Zukunft auf die Beseitigung auch dieses Übels.

Indes was meint Gerhoh mit jener „teilweise" erfolgten Vernichtung des Konkordats und worauf stützt er diese Behauptung? Man sieht aus dem Zusammenhang der ganzen Stelle wie aus dem Wortlaut wohl, dass er nicht ein unbestimmtes Aufhören des königlichen Anrechts bei den Wahlen, sondern eine bestimmte Aufhebung, Abschaffung meint. In der Tat erhalten wir die bündigste Aufklärung über Gerhohs Meinung von ihm selbst an einer bisher auch nicht beachteten Stelle und gewinnen dadurch den Schlüssel zum Verständnis dieses ganzen Fragenkomplexes. In seinem Kommentar zum 64. Psalm, den Gerhoh etwa 1148 bis 1151 verfasst hat, sagt er nach Aufführung einer Reihe von Kanones der älteren Konzilien, die sich für die freie Wahl und gegen den Einfluss Weltlicher aussprechen[1]: huiusmodi regulis de pontificum promotione promulgatis excluditur violentia regum seu principum ceterorumque laicorum potestativorum ab electionibus et promotionibus episcoporum, quamquam recte requiratur assensus cuiusque civitatis honoratorum; huc accedit novum papae Innocentii decretum, quo praecipitur electio a canonicis fieri secundum consilium religiosorum. Dieses

[1]) M. G. Libelli III 452, 1 ff.

neue Dekret Innocenz II. ist Kanon 28 des römischen Konzils vom Jahre 1139 nnd lautet [1]): Obeuntibus sane episcopis . . . snb anathemate interdicimus, ue canonici de sede episcopali ab electione episcopornm excludant religiosos viros, sed eorum consilio honesta et idonea persona in episcopnm eligatnr; quodsi exclusis eisdem religiosis electio fuerit celebrata, quod absque eorum consensu et conniventia factum fuerit, irritnm habeatur et vacuum. Bekanntlich spielt dieser Kanon eine entscheidende Rolle in der Geschichte der Bischofswahlen, insofern er die Wählerschaft auf den engeren Kreis der Domkapitel nebst den Vertretern der Klostergeistlichkeit einschränkt [2]). Man hat nun wohl bemerkt, dass Innocenz mit diesem Kanon nicht bloss das Recht des Klerus trifft, sondern auch durch das völlige Nichterwähnen jedes Anteils von Laien an der Wahl zugleich die Ausschliessung des Laienelementes beabsichtige [3]), aber man hat nicht bemerkt, dass dieses die Wahl wesentlich neu regelnde Gesetz geradezu als kirchengesetzliche Derogierung der Konkordatsbestimmung betreffs der königlichen Wahlrechte aufznfassen ist. Dies ergibt sich mit aller Deutlichkeit aus den Worten Gerhohs in der zuletzt angeführten Stelle: excluditur violentia regnm seu principnm ceterorumque laicorum potestativorum ab electionibus et promotionibus episcoporum. Denn er begründet diese Ausschliessung der weltlichen Mächte für seine Zeit eben anf dieses Dekret, wodurch das alte Kirchenrecht bestätigt werde, er erklärt demgemäss in der Fortsetznng jener Stelle [4]), es habe die Zustimmung der Laien und die Investitur, illa regalium donatio, wie er sich ausdrückt, zn erfolgen erst electo et constituto episcopo, und bei einer zwistigen Wahl sei das Urteil der geistlichen Instanz abzuwarten, nt electo iam con-

[1]) Mansi, Sacrorum conciliorum nova et amplissima collectio Bd. 21 Kolumme 533.

[2]) Vgl. G. v. Below, Zur Geschichte des ausschliesslichen Wahlrechts der Domkapitel, Dissertation Bonn 1883. Die Abweichungen im Zitat des obigen Kanons bei v. Below S. 5 rühren daher, dass er das Zitat aus dem Corpus juris canonici entnommen hat, wo häufig Abweichungen von den uns zur Verfügung stehenden Quellen vorkommen; statt „conniventia" steht bei Mansi l. c. „convenientia", die Lesart des Corpus juris can. ist hier wohl vorzuziehen. [3]) G. v. Below l. c. S. 7. [4]) M. G. l. c. 452, 14 ff.

firmato fiat regalium donatio. Der Zustand, den er hier charakterisiert, ist also derselbe, welchen er an der vorhin[1]) angeführten Stelle um 1142 vor Augen hat: Die königliche Investitur gilt noch, aber die Beteiligung des Königs an der Wahl, auch an der Entscheidung der zwistigen, nicht mehr, und wir wissen nun, dieses Recht der Beteiligung ist nach der Ansicht der kirchlich Gesinnten durch das neue Wahlgesetz vom Jahre 1139 beseitigt. Der Papst hat dadurch das Kirchengesetz von 1123 „partim" aufgehoben. Im übrigen war auch nach dieser Ansicht das Konkordat nicht aufgehoben, es blieben die Befugnisse der Investitur bestehen, „doch", sagt Gerhoh im Namen seiner Gesinnungsgenossen, „wir hoffen, dass auch diese des Friedens wegen unter Heinrich V. abgedrungene Konzession bald aus der Welt geschafft werde".

In diesen Zusammenhang und in diese Zeit gehört nun auch die bekannte Angabe Ottos von Freising über das Wormser Konkordat[2]): Hoc pro bono pacis sibi soli (d. h. Heinrico V.) et non successoribus datum dicunt Romani. Es kann nach allem, was wir erörtert haben[3]), nicht die Rede davon sein, dass man sich auf die formale Fassung der päpstlichen Urkunde berufen habe, um die fortdauernde Rechtsgültigkeit des Konkordats zu bestreiten. Angesichts der Bestätigung durch das Konzil von 1123 war das ausgeschlossen. Nirgends sonst begegnet uns, auch bei einem Extremen, wie Gerhoh, nicht, ein derartiges Argument; vielmehr macht sich hier, wie überall, in der Opposition gegen das Konkordat die Anschauung geltend, die wir oben S. 58 charakterisiert haben, dass derartige Konzessionen nur solange zu dulden seien, als es zu Nutz und Frommen der Kirche unvermeidlich sei. Dies wäre dann nach der Ansicht der „Romani" Ottos von Freising nur eben noch unter Heinrich V. pro bono pacis der Fall gewesen, unter den Nachfolgern schon nicht mehr, und man hätte sich nach ihrer Meinung schon damals vom Konkordat lossagen sollen. Dass es tatsächlich nicht mehr gelte, kann nicht gemeint sein, und wenn Otto solche Meinung in seinen Worten wiedergeben will, so ist das eine ungenügende Wiedergabe der

[1]) S. 67 f. [2]) Chronicon liber VII Kap. 16. [3]) S. 42 ff.

gegnerischen Ansichten. Diese Stelle kann nicht ins Gewicht fallen gegen die uns bei Gerhoh vorliegenden Äusserungen dieser Gegner selbst, und hat, seitdem wir letztere kennen, nicht mehr die — irreführende — Bedeutung wie früher. Es ist nämlich nicht nur die Stimme eines beliebigen einzelnen Heisssporns, die wir in Gerhohs Äusserungen zu hören bekommen, und andererseits nicht nur der engere Kreis der Kurie, der „Romani", von denen Otto von Freising spricht, sondern es ist eine grosse einheitlich verbundene Partei, es ist die ganze grosse Masse der gregorianisch-mönchischen Richtung, welche von Anfang an die Konzessionen des Wormser Konkordates mit höchstem Widerwillen hinnahm und auf deren baldmöglichste Beseitigung hinarbeitete.

Wenn man die Schriften Gerhohs von Reichersberg durchliest, welche uns die weitesten und eindringendsten Einblicke in die kirchenpolitischen Verhältnisse und Parteiungen gewähren, so erkennen wir nach Abschluss des Konkordats eine erneute, tiefgreifende mönchische Reaktion gegen die Verweltlichung des Klerus, welche sich unmittelbar mit der Bewegung gegen die Konzessionen des Konkordats verbindet und in jenem Dekret des Innocenz vom Jahre 1139 zu einem bezeichnenden Durchbruch kommt, nachdem sie in dem Programm, das bei der Wahl Lothars III. auftauchte[1]), einen ersten Ausdruck gefunden hatte. Ich kann in diesem Zusammenhange die Dinge nur kurz andeuten. Es handelte sich dabei um nichts Geringeres, als um die völlige Wiederherstellung der alten vita canonica in den Reihen der Weltgeistlichkeit, mit gemeinsamer Lebenshaltung, unter Aufhebung der Abtrennung des Bischofsgutes und sonstiger Abschichtungen einzelner, wie sie sich seit den Bestimmungen Ludwigs des Frommen allmählich im Reiche durchgesetzt hatten. Das heisst: es handelte sich um eine Rückkehr zur Verwaltung des Kirchenvermögens im Sinne des alten römischen Kirchenrechts mit seiner zentralisierten Verwaltung. Die Bewegung gegen die Abhängigkeit des Kirchengutes von Laienhand, gegen die Eigenkirchen, wurde nun erst

[1]) In der bekannten Narratio de electione Lotharii M. G. SS. XII 511.

wieder in dem fundamentalen Sinne und Umfang aufgenommen[1]), wie die Reformpartei sie zuerst um die Mitte des 11. Jahrhunderts begonnen hatte. Hand in Hand damit geht natürlich die möglichst gründliche Loslösung des Klerus vom weltlichen Einfluss überhaupt, also auch die Bewegung gegen das Konkordat. Man kann das grosse Werk Gerhohs De aedificio dei aus den dreissiger Jahren als eine Programmschrift dieser Richtung ansehen, die speziell in der Diözese Salzburg ein mächtiges Zentrum hatte und mit Rom in engstem Zusammenhang stand. Die Parteigruppierung im Schisma von 1130 für und wider Innocenz bzw. Anaklet, die ich in meiner Schrift Zur Geschichte des Wormser Konkordats charakterisiert habe, gewinnt durch den Kampf für und wider die strenge Wiederherstellung der vita canonica noch eine tiefere Begründung. Papst Innocenz steht auf seiten des regulierten Klerus, der wie ein Mann für ihn eintritt: si percurres omnia claustra canonicorum regularium, ne unum quidem in eis, credo, invenies Petri Leonis (d. i. der Gegenpapst Anaklet) consentaneum usw., sagt Gerhoh in einer dem Innocenz 1131 gewidmeten Schrift[2]). Und Innocenz trog die auf ihn gesetzten Hoffnungen nicht[3]), speziell pflegte er enge Beziehungen zu Gerhoh, den er zu einer Besprechung nach Rom berief, wie dieser auch vor- und nachher mit den meisten Päpsten in persönlicher Verbindung gestanden hat. Es sind nicht die Expektorationen irgendeines obskuren Literaten, die wir in Gerhohs Schriften vor uns haben, sondern die Worte eines Rufers im Streite, der weithin von Freund und Feind beachtet wurde.

Der Kanon Innocenz' von 1139, der die Bischofswahlen zur Sache der regulierten Kleriker machte und sie der Beteiligung der Laien entzog, war ein Triumph dieser Partei. Die ihr

[1]) Ulrich Stutz, Die Eigenkirche als Element des mittelalterlich-germanischen Kirchenrechts, Antrittsvorlesung Basel 1895, übergeht diese Phase in dem von ihm in seiner Geschichte des kirchlichen Benefizialwesens 1895 Bd. I so glänzend aufgeklärten Kampf um die Eigenkirche.

[2]) M. G. Libelli III 227, 36 ff.

[3]) Vgl. K. Sturmhöfel, Gerhoh von Reichersberg über die Sittenzustände der zeitgenössischen Geistlichkeit (Abhandlung zu dem Jahresbericht der Thomasschule zu Leipzig 1887/88) S. 19.

widerwärtigste Bestimmung des Wormser Konkordats, die kirchenrechtliche Sanktionierung derselben durch das Laterankonzil von 1123, war dadurch derogiert[1]): die Gestattung der praesentia regis bei den Wahlen.

Wieviel hüben und drüben gerade auf diese Berechtigung gegeben wurde, sehen wir aus dem Bericht über das Zustandekommen des Konkordats in dem Briefe Erzbischof Adalberts von Mainz an Calixt[2]), worin er erzählt, wie er durch den Vorschlag dieser Konzession an den Kaiser die Einigung zu Worms herbeiführte, nachdem er die Legaten mit Mühe bewogen beizustimmen, da diese „einerseits mit unserer schwierigen Lage mitfühlten, andererseits die Kritik der Kirche fürchteten" [3]); wir sehen es ferner aus der Wendung in dem Bericht über die Wahl Lothars III., wo es heisst[4]): habeat ecclesia liberam in spiritualibus electionem nec praesentia principis, ut ante, coartatam usw.; es ist namentlich zu ersehen aus den vorhin[5]) angeführten Äusserungen Gerhohs. Für alle, welche die päpstliche Gesetzgebung ohne weiteres zur Norm ihres Verhaltens machten, war es keine Frage, dass man strikt nach dem Sinne des Kanons von 1139 verfuhr; was ich über die Haltung des Klerus unter Konrad III. hinsichtlich dieses Punktes früher[6]) ausgeführt habe, gewinnt in diesem Zusammenhang nur festeren Boden, speziell die Haltung des Salzburger Klerus, wie sie sich aus der Untersuchung der einzelnen Wahlen in dieser Diözese ergibt[7]). Mit Hinblick darauf konnte der Angehörige dieser Diözese Gerhoh von Reichersberg damals mit gutem Recht sagen[8]), dass die Wahlen der Bischöfe Gott sei Dank nicht

---

[1]) Dass es Papst und Konzil zustand, frühere Kirchengesetze durch neue aufzuheben, und inwieweit, haben wir oben S. 58 ff. gesehen. Dabei braucht keineswegs ausdrücklich gesagt zu sein, dass mit dem neuen Gesetz ein früheres derogiert oder abgeändert sei, wie z. B. der Wahlkanon Gregors VII. von 1080 zeigt.

[2]) Jaffé, Bibl. rer. Germ. Bd. 5 S. 519.

[3]) Ibid. S. 519: hinc periculo nostro compatientibus, inde ecclesiae censuram verentibus et ob hoc vix nobis assentientibus.

[4]) M. G. SS. XII S. 511. [5]) S. 67 f.

[6]) Zur Geschichte des Wormser Konkordats S. 51 f.

[7]) Ibid. S. 51. [8]) Vgl. die Stelle oben S. 68.



mehr in Gegenwart des Königs stattfänden. Ob das aber für das Reich im allgemeinen galt?

Indem die Konzession des Konkordats hinsichtlich der Wahlen durch den Kanon von 1139 kirchenrechtlich derogiert wurde, war die Kirche zugleich von diesem Punkte des Vertrags einseitig zurückgetreten[1], und unter den Nachfolgern Innocenz' hielt man daran fest[2]. Aber der andere Paziszent, das Reich, brauchte das nicht anzuerkennen[3], da das Konkordat, wie wir gesehen haben, in aller Form Reichsgesetz geworden war. Als solches es aufzuheben, hatten Papst und Konzil an sich keine Befugnis, wenn auch auf diese Weise eine Konkurrenz zwischen Reichsrecht und Kirchenrecht entstand, wie sie ja auch sonst unbeschadet der Fortdauer von Reichsgesetzen und -rechten öfter entstanden ist und sogar Jahrhunderte hindurch bestanden hat: ich erinnere nur an die Verdammung des westfälischen Friedens und anderer der Kirche missliebiger Friedensschlüsse einschliesslich des dadurch geschaffenen Reichsrechtes[4]) durch die Kurie.

In der Tat hat auch in diesem Falle das Reich an seinem Rechte festgehalten.

Ob und inwieweit die Könige nach Heinrich V. das Konkordat als rechtsgültig betrachtet haben, ist nun nicht mehr allein und in erster Linie danach zu beurteilen, wie sich die Herrscher bei den einzelnen Wahlen verhalten haben, sondern es ist das zunächst von den festen Punkten des Rechtsbestandes aus, die wir gewonnen haben, zu betrachten. So hat sich namentlich ergeben[5], dass zur Zeit Lothars III. und bis in die Anfänge von Konrads III. Regierung das Konkordat in allen seinen Punkten selbst von den heftigsten Vertretern der kirchlichen Konkordatsgegner für unbestritten rechtsgültig angesehen wurde. Wir haben von hier aus das Verhalten der Könige in dieser Zeit und die Zwischenfälle, die sich ereigneten, zu erklären, und können das sehr wohl. Es ist, wie gesagt, nicht meine Absicht, im einzelnen auf diese Dinge einzugehen, da

---

[1]) Über die Berechtigung dazu vgl. oben S. 60.

[2]) Vgl. v. Below l. c. S. 11 ff.

[3]) S. oben S. 54. [4]) Vgl. oben S. 53 f. [5]) Oben S. 67 f.

nur das längst bekannte Material von den neugewonnenen Gesichtspunkten aus zu revidieren ist[1]). Ich verweile nur bei diesen Gesichtspunkten, so weit es nötig scheint.

Es kann nun nicht mehr als Beweis für ein Aufgeben des Rechtsbodens, der durch das Konkordat geschaffen war, gelten, wenn die Könige zufolge weitgehender Interpretation in einzelnen Punkten oder Fällen zu ihren Gunsten die Bestimmungen des Konkordats überfuhren, noch wenn sie in andern Punkten und Fällen zuweilen zugunsten der Kirche davon abgingen. Die realen Machtverhältnisse und die verschiedenen Stellungen der Persönlichkeiten haben in dieser Hinsicht Spielraum genug gehabt, wie Schäfer fordert[2]), aber im Rahmen und auf Grund der gegebenen Rechtsverhältnisse, nicht in bodenloser Willkür. Es kann namentlich nicht als Beweis für das prinzipielle Aufgeben des Konkordatsrechts geltend gemacht werden, wie es Schäfer tut, ob und inwieweit die Könige das Recht der praesentia bei den einzelnen Wahlen ausgeübt haben oder nicht, denn es war dies ein Recht, nicht eine Pflicht des Königs, und die Ausübung eines Rechtes kann ja beliebig unterlassen werden, ohne dass es dadurch verloren geht oder man darauf verzichtet, wenn es nur nicht durch fortgesetzte Unterlassung gewissermassen vergessen und verjährt wird. Davon kann aber nicht die Rede sein: auch angesichts des Versuches von Schäfer, die Fälle, in denen Lothar und Konrad nachweislich bei Wahlen zugegen waren, auf eine möglichst geringe Zahl einzuschränken, bleibt selbst unter Konrad genug übrig[3]), um zu zeigen, dass die Überzeugung, im Besitze jenes Rechtes zu sein, nicht aufgegeben wurde. Man begreift freilich im Hinblick auf die Situation, die wir kennen, nämlich die grosse Antipathie der kirchlichen Kreise gegen die praesentia regis von Anfang

[1]) So ist namentlich das Privileg, das Lothar III. von Innocenz 1133 erhielt, dem Wortlaute (confirmamus) entsprechend strikte als eine Bestätigung aufzufassen (wie ich es früher auch gefasst habe, doch ohne die jetzt gewonnene sichere Grundlage), und zwar in dem Sinne, dass dadurch das an sich geltende Recht der Investitur vor der Weihe nur sicherer gestellt, nicht erst begründet oder von neuem begründet wird; vgl. oben S. 46 ff. über die Bedeutung von Privilegbestätigungen.

[2]) In seiner Abhandlung S. 94. [3]) Ebenda S. 41.



an, dass die Könige dieses Recht mit grosser Zurückhaltung ausübten, namentlich Konrad, seitdem sich die Situation durch den Wahlkanon Innocenz' von 1139 zu einem Konflikt zwischen Reichs- und Kirchenrecht zugespitzt hatte. In diesem Konflikt hat selbst Friedrich Barbarossa trotz der scharfen Anziehung seiner Kirchenpolitik diplomatische Rücksicht walten lassen: er hielt, wie Wolfram es treffend ausgedrückt hat[1]), das Recht, persönlich bei den Wahlen zu erscheinen, aufrecht, doch machte er selten Gebrauch davon. Die Herrscher hatten noch andere Mittel, ihren Einfluss, soweit es ihnen nötig schien, durchzusetzen, namentlich die Investitur vor der Weihe, welche die Erhebung einer unerwünschten Persönlichkeit erschwerte wenn nicht untunlich machte[2]) und die materielle und rechtliche Abhängigkeit der Prälaten als Reichsfürsten aufrecht erhält, die Investitur, dieses andere wesentliche Konkordatsrecht, welches dem Reiche, wie gleich zu erörtern, von der Kirche nie abgesprochen wurde. Die praesentia regis ist von seiten des Reiches aber erst aufgegeben, und es ist zugleich der Kanon von 1139 in der verschärften Form, wie er sich inzwischen durch die Praxis und päpstliche Dekretalen herausgebildet hatte[3]), von Reichswegen anerkannt worden, als der grosse Thronstreit zwischen Welfen und Staufen Königtum und Fürsten den Wünschen der Kurie gefügig machte. Es geschah durch die urkundliche Erklärung Friedrichs II. und des Reichs vom 13. Juli 1213 nach Vorgang der Konzessionen Ottos IV. von 1209[4]): Illum igitur abusum volentes abolere, quem interdum quidam praedecessorum nostrorum exercuisse dinoscuntur et dicuntur in electionibus praelatorum, concedimus et sancimus, ut electiones praelatorum libere fiant et canonice, quatenus ille

[1]) Friedrich I. und das Wormser Konkordat, Dissertation Strassburg 1883.

[2]) Diese von mir in früheren Schriften betonte, von anderen wiederholt bestrittene Bedeutung der Investitur wird vollauf bestätigt durch die Äusserung Gerhohs von Reichersberg M. G. Libelli III 297, 23 ff. um 1155, es würden die Bischöfe durch den Empfang der Regalien vor der Weihe amplificati et ita confortati, ut postmodum non potuerint examinari, sed oporteret eos ad placitum (d. h. Belieben) regis et militum consecrari; vgl. auch ib. 41 ff. und S. 452, 13 ff. [3]) Vgl. v. Below l. c. S. 11 ff.

[4]) Vgl. H. Krabbo, Die Besetzung der deutschen Bistümer unter der Regierung Friedrichs II. Teil 1 1901 S. 11 ff.

praeficiatur ecclesiae vidnatae, quem totum capitulum vel maior et sanior pars ipsius duxerit eligendum, dummodo nihil obstet ei de canonicis institutionibus[1]). Wenngleich Friedrich II. sich herbeilassen musste, die von seinen Vorgängern geübte Befugnis als „Missbrauch" zu bezeichnen — in den Angen der Kirche war es das mindestens seit 1139 —, so zeigt doch eben die Tatsache, dass auf diesen „Missbrauch" erst in solenner Form ausdrücklich von König und Reich verzichtet werden musste, wie es sich um ein bis dahin verfassungsmässig geltendes Recht handelte, das man nun aufgab.

Der unmittelbare königliche Einfluss auf die kirchlichen Wahlen war so nach langem Widerstande für immer beseitigt und damit die eine wesentliche Bestimmung des Wormser Konkordats auch als Reichsgesetz gefallen. Nur auf diplomatischem Wege konnte der König fortan noch bei den Domkapiteln oder bei dem Papste auf Ernennung ihm erwünschter Personen hinwirken[2]).

Wenn die Darlegung dieser Rechtsentwicklung richtig ist, so muss dasjenige, was von dem Konkordat nicht ausdrücklich derogiert worden ist, Geltung behalten haben, also die Investitur des deutschen Reichsklerus mit dem Szepter vor der Weihe. In der Tat ist dem so. Die fromme Hoffnung, welche Gerhoh von Reichersberg 1142 aussprach[3]), auch dieses Übel werde bald aus der Welt geschafft werden, erfüllte sich nicht. Die kirchliche Gesetzgebung begnügte sich seit 1123 dauernd, in den auf das Kirchengut bezüglichen Kanones nur die Verleihung der Kirchen, Zehnten, kirchlichen Pfründen, der res ecclesiasticae im engeren Sinne gegenüber den Regalien, aus der Hand von Laien zu untersagen. So gleich auf dem Laterankonzil vom März 1123[4]), so im Kanon 25 des Laterankonzils von 1139: si quis praeposituras, praebendas vel alia ecclesiastica beneficia de manu laici acceperit, indigne suscepto careat beneficio; iuxta namque decreta sanctorum patrum laici quamvis religiosi sint nullam tamen habent disponendi de

[1]) W. Altmann und E. Bernheim, Ausgewählte Urkunden zur Verfassungsgeschichte Deutschlands im Mittelalter 3. Aufl. 1904 S. 119 aus M. G. LL. Sectio 4 Bd. 2 S. 58. [2]) Vgl. die S. 78 angeführten Dissertationen.
[3]) Siehe S. 68. [4]) Siehe S. 41.



ecclesiasticis facultatibus potestatem [1]). Von dem alten ständigen Investiturverbot hören wir nichts mehr. Man warf sich seit der Preisgabe der fürstlichen Investitur mit den Regalien um so lebhafter auf das Kampfobjekt, das während des Streites um jene in zweite Linie getreten war: die Eigenkirche in den unteren Sphären. Die Investitur des Reichsklerus mit den Regalien durch das Szepter vor der Weihe und die demgemäss bedingten Pflichten der Prälaten wurden von der Kirche nicht mehr beanstandet und blieben bestehen durch die ferneren Jahrhunderte des Mittelalters [2]), ja formell bis in die letzten Zeiten des Reichs [3]).

Exkurs I.

Die Dauerformeln [4]) in den Urkunden Heinrichs II.

Ich habe oben S. 48 die Gründe angeführt, weshalb ich die Urkunden dieser Regierungszeit herausgreife, um das Verhalten der Kanzlei in der fraglichen Hinsicht zu illustrieren.

[1]) Mansi l. c. S. 532; Kanon 10 daselbst speziell über Decimae. Sonst handeln noch in den nächsten Dezennien nach 1123 vom Verbot der Laienverfügung über res ecclesiasticae: Kanon 6 der Synode zu Clermont 1130, Mansi, sacr. concil. nova et ampl. coll. Bd. 21 S. 439, Kanon 10 der Synode zu Rheims 1131 ib. 465; von Landessynoden: Kanon 4 zu London 1125 ib. S. 331, Kanon 11 zu London 1127 ib. S. 355, Kanon 3 zu Rouen 1128 ib. S. 376, Kanon 5 zu London ib. S. 511/12.

[2]) Vgl. A. Werminghoff, Geschichte der Kirchenverfassung Deutschlands im Mittelalter Bd. 1 1905 S. 203 f., R. Boerger, Belehnungen der deutschen geistlichen Fürsten nach dem Wormser Konkordat, Dissertation Leipzig 1901 S. 18 ff., H. Kröger, Der Einfluss und die Politik Kaiser Karls IV. bei der Besetzung der deutschen Bistümer, Dissertation Münster 1885, F. Kummer, Die Bischofswahlen in Deutschland zur Zeit des grossen Schismas 1378—1418 usw., Dissertation Leipzig 1891.

[3]) Vgl. J. F. Pfeffinger, Vitriarius institutionum juris publici Tomus 2 1743 lib. 2 titul. 1 § 17 S. 967 ff, Joh. Jak. Moser, Einleitung zu dem Reichs-Hofrats-Prozess 2. Aufl. 1747 Teil 4 Kap. 5 §§ 28 f. S. 62 f. und 69 f., J. Chr. Lünig, Theatrum ceremoniale historico-politicum 1719 Bd. II S. 934 ff.

[4]) Ich bezeichne so der Kürze wegen die Formeln, die ausdrücklich eine über die Regierung hinausgehende „ewige Dauer“ bezeichnen.

Zunächst betrachten wir die Stelle, wo die Dauerformel am nachdrücklichsten auftritt, die Korroboration[1]).

Eine der gebräuchlichsten Formeln ist da im Anfang der Regierung Heinrichs II.: Et ut haec nostrae traditionis auctoritas (bzw. nostra traditio, concessio, confirmatio) stabilis et inconvulsa permaneat. Zweimal lautet sie, in nr. 86 und 116, stabilis et inconvulsa in aeternum permaneat, es ist der neueingetretene Kanzleibeamte Ed, der sie anwendet[2]); einmal, in nr. 106, etwas abweichend ut nunc et in perpetuum firma et inconvulsa permaneat von der Hand des neueingetretenen Erich, und in nr. 123 mit geringer Variante von der Hand des neuen Notars Ec, der dann aber mit nr. 124 die Formel stabilis et inconvulsa omni permaneat tempore einführt, welche von da an unter ihm und seinen Amtsnachfolgern üblich bleibt (s. gleich weiterhin), ohne dass er und diese die Form ohne Dauerbezeichnung stabilis et inconvulsa permaneat ganz verschmähen, ebenso wie vorher Notar Ed neben seiner neuen Wendung in aeternum die ohne in aeternum gebraucht, z. B. in nr. 117. 118. 119. 122. So steht denn die Formel ohne Dauerbezeichnung stabilis et inconvulsa permaneat in nr. 125. 131. 133. 134. 135. 136. 137. 138. 142. 162. 163. 164. 168. 192. 194. 196. 198. 199. 206. 262. 264. 265. 272. 273. 318. 324. 326. 329. 339. 342. Die bedeutende Lücke zwischen nr. 206 und 262 fällt uns hier zunächst auf. Es ist ausser anderm der neue Notar Ga, der in den dazwischen liegenden Nummern die Formel stabilis et inconvulsa omni permaneat tempore besonders bevorzugt. Und die auffallende Lücke zwischen nr. 273 und 318 kommt daher, dass diese der Notar Hb und andere verfasst haben, die die Formel stabilis et inconvulsa überhaupt nicht belieben. Die von Ec eingeführte Formel stabilis et inconvulsa omni permaneat tempore steht in nr. 124. 127. 174. 175. 176. 182. 184. 186. 187.

[1]) Ich lege natürlich die Edition in den M. G. Diplomatum regum et imperatorum Germaniae Bd. 3 1900/03 von H. Bresslau zugrunde; die Bezeichnungen der Kanzleibeamten u. a. m. beziehen sich auf die Einleitung daselbst S. XVII ff.

[2]) Die Wendung in Nr. 32 et ut hoc firmius stabiliusque permaneat in futurum stammt aus Vorlage früherer Kanzlei.

188. 190. 193. 205. 207. 211. 212. 213. 214. 215. 216. 218. 221. 222. 223. 249. 250. 253. 258. 259. 271. 329. 330. 331. 332. 333. 335. Die stark auffallende Lücke zwischen nr. 271 und 329 rührt, entsprechend wie die in der vorigen Reihe bemerkte Lücke zwischen 273 und 318, daher, dass die dazwischen liegenden Urkunden vom Notar Hb und anderen verfasst sind, welche sichtlich die Formel stabilis et inconvulsa überhaupt nicht lieben, sondern die daneben in der Ottonischen Kanzlei und daher auch in der Heinrichs viel vorkommende Formel quod ut verius credatur diligentiusque observetur mit einigen Varianten anwenden. Ausser einzelnen abweichenden Wendungen mit und ohne Dauerbezeichnung sondern sich die Gruppen der Schenkungen und Privilegien für das neugegründete Bistum Bamberg, nämlich mit wenig Ausnahmen nr. 144 bis 169. 181. 195. 200 bis 204. 219. 220. 233. 234. 239. 240. 241. 270. 315, dadurch ab, dass darin durchweg besondere Formeln, mit und ohne Dauerbezeichnung, angewandt werden, vorwiegend: ut haec traditio nostra ab omnibus incorrupta permaneat, daneben ut haec traditio nostra ab omnibus perpetualiter inviolabilis permaneat — die Ausstellung der Bamberger Kanzleisachen war speziell dem Notar Ed und dann drei weiteren Schreibern übertragen [1]).

Es ergibt sich aus alledem deutlich genug, dass die Wahl dieser oder jener Formel und damit auch die Hervorhebung der dauernden Geltung an dieser wichtigsten Stelle nicht als von irgendwelcher rechtserheblichen Wirkung und Bedeutung angesehen wurde, sondern lediglich eine Sache der Stilisierung war, welche die an sich für selbstverständlich geltende Dauer je nach dem Geschmack oder sonst der Laune der einzelnen Kanzleibeamten zum besonderen Ausdruck bringt oder nicht. Wir haben gesehen, dass verschiedene Beamte dies oder jenes bevorzugen, aber dass auch diejenigen, welche die Dauerbezeichnung bevorzugen, sie keineswegs als unerlässlich betrachten und sie gelegentlich fortlassen. Dabei ist auch nicht, wie allenfalls vermutet werden könnte, ein Unterschied in dieser Hinsicht zwischen den Arten der Urkunden gemacht,

---

[1]) Siehe Bresslau in der Einleitung S. XX bis XXI.

sondern Schenkungen, Immunitäten und andere Privilegien, an einzelne wie an Stifter, zeigen die Korroborationsformeln mit und ohne Dauerwendung. Ebensowenig lässt sich bemerken, dass die Dauer etwa in solchen Schenkungen oder Privilegien betont würde, denen man besondere Wichtigkeit beigelegt hätte: gerade die Bamberger Urkunden, die doch dem Kaiser mehr als irgend etwas anderes am Herzen lagen, zeigen vorwiegend eine Korroborationsformel ohne Dauerbezeichnung, und auch sonst ist nirgends eine derartige Unterscheidung zu erkennen.

Es liesse sich nun im Sinne Schäfers einwenden, dass die für die Dauer gemeinten Urkunden, welche in der Korroborationsformel keine Dauerwendung bieten, dies jedenfalls an einer der anderen Stellen der Urkunde zum Ausdruck bringen, wo dazu herkömmlich Gelegenheit ist. Das ist gewiss häufig sogar meist der Fall, da jede Urkunde mehrfach solche Gelegenheit bietet. Immerhin müsste man von vorne herein sagen, dass die Dauerformel an solchen anderen Stellen, die sich nicht direkt auf die ewige Geltung der Beurkundung an sich, sondern nur auf die des beurkundeten Inhalts beziehen, kaum als Ersatz für eine fehlende Verewigungsformel in der die Beurkundung an sich betreffenden Korroboration erscheinen könne, sofern eine ausdrückliche Dauerbestimmung für die stetige Rechtsgültigkeit der königlichen Urkunde unerlässlich gewesen wäre. Aber es zeigt sich bei der Betrachtung jener anderen Stellen auch an keiner von ihnen die Hervorhebung der Dauer als unerlässlich, und wir finden daher Urkunden, die ohne jede Dauerwendung sind, während doch die Absicht ihrer stetigen Rechtsgültigkeit ganz ausser Zweifel ist.

Unter den in Rede stehenden Dauerformeln an anderen Stellen als der Korroboration hat wohl die in der Publikationsformel noch den nächsten Bezug auf die Dauer der Beurkundung selbst, in der Grundform, wie sie von den Merowingern her eines der stationärsten Elemente des Formulars ist: notum sit omnibus fidelibus nostris praesentibus scilicet et futuris bzw. omnium Christi nostrorumque fidelium tam praesentium quam futurorum noverit industria und ähnlich. Diese Beziehung auf die Zukunft findet sich — abgesehen von etwa 16 Diplomen,

in denen zufolge andersartiger Stilisierung die Publikationsformel ganz entfällt — unter den zirka 500 Urkunden Heinrichs II. nicht in zirka 85 Nummern. Es heisst da dann nur: omnium Christi et fidelium nostrorum cognoscat industria bzw. notum sit omnibus fidelibus nostris oder in anderer Wendung noverit omnium Christi nostrorumque fidelium universitas. Und zwar ergibt sich ganz evident, dass diese Formulierung ohne Bezug auf die Zukunft häufiger in der späteren Zeit von Heinrichs Regierung vorkommt als in seiner früheren Zeit, d. h. mit anderen Worten, dass es lediglich eine Sache der Stilisierung seitens der jeweils amtierenden Kanzleibeamten ist, die hier ebenso wie vorher in Frage kommt, nicht eine Sache von rechtserheblicher Wirkung. Auch zeigt sich dieselbe Erscheinung, wie bei der Korroborationsformel, ebenso hier, dass von demselben Notar zur selben Zeit in denselben Urkundenarten willkürlich bald die Stilisierung mit Zukunftswendung bald die ohne gewählt wird, und dies auch, wenn ein Notar diese oder jene besonders bevorzugt: man vergleiche z. B. nr. 418 gegenüber 419, und 449. 452 gegenüber 450. 451. 453, wo besonders charakteristisch ist, wie in nr. 450, das sich der nr. 449 als Vorlage bedient, die Zukunftswendung gesetzt ist, in nr. 449 nicht, und zwar von demselben Notar an demselben Tage in derselben Urkundenart, für die Kirche bzw. das Domkapitel desselben Stiftes.

Nicht minder unbeständig werden in der Dispositio die Wendungen gebraucht, welche sich auf die Dauer des verliehenen Besitzes beziehen, wie in perpetuum, perpetuo jure, perpetualiter habenda possideant, und die, welche die Verleihung ausdrücklich auf die Amtsnachfolger bzw. Erben des Empfängers erstrecken. Dass der Aussteller hier seine Nachfolger ausdrücklich erwähnt und verpflichtet, kommt nur vereinzelt, wie in nr. 34 und 277, vor.

Unter diesen Umständen begegnen denn auch wirklich, wie gesagt, Urkunden, in denen sich an keiner Stelle eine Dauerformel findet, während nach dem Charakter und Sinn der Ausstellung gar kein Zweifel an der Absicht dauernder Rechtsgültigkeit bestehen kann: nr. 16. 95. 342. 366. 370. 371. 393. 398. 409. Die Zahl vermehrt sich bedeutend, wenn wir die Er-

wähnung der Nachfolger des Empfängers in den Fällen ausser acht lassen, wo es nicht ausdrücklich heisst omnes successores oder dgl. und daher nicht ausdrücklich gesagt ist — um formelles handelt es sich hier ja —, dass die Geltung sich auf die Nachfolger des Empfängers über die Regierungszeit des Ausstellers hinaus erstrecken soll.

Die Dauerformeln sind also üblich, aber nicht ein unbedingtes, rechtserhebliches Erfordernis der dauernden Gültigkeit der Privilegien und können ohne Rechtswirkung gelegentlich fehlen.

Anhang[1].

Dass die Erteilung der Investitur an Bischöfe und Abte von Herrscher zu Herrscher immer von neuem erforderlich ist, wie Bischof Wido von Ferrara vor 1088 hervorhebt[2], liegt auf einem ganz anderen Rechtsgebiete, hat ganz andere Gründe, als die Bestätigung königlicher Privilegien und sonstiger Akten der Herrscher, und kann nicht durch die dafür zurecht gemachte Staatsrechtstheorie begründet werden, die Wido vorträgt, indem er sagt: Sicut enim imperium et regnum non est successorium, sic iura quoque regnorum et imperiorum successoria non sunt nec regibus et imperatoribus perpetim manere possunt. Si vero perpetim non manent illis, qualiter his, quibus traduntur, perpetim manere possunt? Sicut enim regnum et imperium ab homine transit in hominem, sic iura regni manent cum rege manente sibi regno et cum illo non manent non manente sibi imperio vel regno. Was diese Staatsrechtstheorie an sich betrifft, so mag sie der italienische Bischof und sonstwer gehabt haben, das deutsche Königtum hat sie nicht gehabt, wie schon der bekannte Ausspruch Konrads II. zeigt, als die Pavesen sich mit ähnlichen Sophismen wegen der Zerstörung der Kaiserpfalz in Pavia während des Interregnums entschuldigen wollten[3]: si rex periit, regnum remansit, sicut navis remanet, cuius gubernator cecidit; aedes publicae fuerant, non privatae; iuris erant alieni, non vestri usw.

---

[1] Vgl. oben S. 46 Note 2. [2] M. G. Libelli I 564, 38 ff.
[3] Wiponis Gesta Chuonradi II imperatoris Kap. 7.

Exkurs II.

Das „Scriptum super Apocalypsim" des Franziskanermönches Alexander[1]) vom Jahre 1244.

Dieser Kommentar zur Apokalypse, der vollständig in photographischer Wiedergabe der einzig bekannten Abschrift aus dem 14. Jahrhundert von dem Prager Domkapitel 1873 ediert und vom Domkapitular Anton Friud mit einer lehrreichen Vorrede versehen ist, hat die epochemachende Bedeutung in der Geschichte dieses Literaturzweiges zu beanspruchen, welche bisher dem fünfundachtzig Jahre später verfassten Werk des Nicolaus de Lyra zugeschrieben worden ist. Wilhelm Bousset hat in der trefflichen Einleitung zur Erklärung der Apokalypse (kritisch-exegetischer Kommentar über das neue Testament, begründet von H. A. W. Meyer, 16. Abt., 5. Aufl. 1896) die verschiedenen Phasen dargelegt, welche die Auslegung dieser Schrift mit ihren Geheimnissen durchlaufen hat, und schreibt dem Nicolaus de Lyra zu, dass er „zum ersten Male von Anfang bis zu Ende eine fortlaufende weltgeschichtliche Deutung" durchgeführt habe. Dieses Verdienst kommt dem Verfasser des Scriptum super apocalypsim zu. Wir ersehen schon aus den Worten in seiner Einleitung S. 3 Zeile 1 ff., dass er mit Bewusstsein und eigenem Bemühen einen neuen Weg der Interpretation einschlägt: Cum intentio nostra versaretur circa gesta ecclesie, si facta eius usquam prophetata fuissent, quesivimus in verbis huius libri earum concordiam, cuius materia existit certe populis et gentibus et linguis et regibus multis, set non reperimus. Quodam vero die Dominico, cum nos prout potuimus preparassemus ad comunicandum, quedam nobis apparuerunt obscure. Cum autem circa hec noster fluctuaret intellectus, factum est die tercia, cum corpore Domini nostri Jesu Christi comunicaremus . . . . ., ut ipse nos in tantum instrueret, quod eodem die partem libri maximam intelligeremus inpletam secundum ordinem historiarum,

---

[1]) Über die Berechtigung, dem Autor diesen Namen zuzuschreiben, s. weiterhin.

aliaque postea nos docuit. Also durch eine Erleuchtung des Herrn wird ihm nach längerem vergeblichen Sinnen die Deutung secundum ordinem historiarum enthüllt.

Dass unser Autor im Jahre 1244 geschrieben hat, dass er ein Franziskanermönch und ein Deutscher war, hat Frind in der Vorrede der Edition festgestellt. Über seinen Namen ist bisher nichts bekannt. Allerdings sind am Schlusse des Kodex, stark durch einen Tintenfleck und durch Rasur verwischt, mit Hilfe chemischer Reagentien die Worte zu lesen gewesen, die Frind S. III angibt „Explicit Scriptum super Apocalypsim . . . . latii fratris minoris", und man könnte in den Buchstaben latii das Ende eines Namens, also vielleicht des Autornamens, vermuten. Aber der Autor selbst hat seinen Namen in einer für jene Zeit wahrscheinlich recht durchsichtigen Verhüllung verraten. Er sagt in der Vorrede Seite 3 rechte Kolumne: Sicut nos accepimus de agno, qui est rex regum et dominus dominantium, attendimus allevare sive alleviare tenebras et obscuritatem 7 signaculorum ceteraque huius voluminis verba, que sub misterio latent . . . .; „allevans tenebras" interpretatur namque nomen expositoris. Ich verdanke meinem verehrten Kollegen Konsistorialrat Haussleiter den Nachweis, dass in des Hieronymus Liber interpretationis Hebraicorum nominum (Onomastica sacra ed. Lagarde 2. Aufl. 1887 S. 78, 17) „Alexander" erklärt wird durch die Übersetzung „levans angustiam tenebrarum". Es kann wohl nicht zweifelhaft sein, dass unser Autor die Interpretation seines Namens daher gewonnen hat[1]), also Alexander hiess.

Das Verhältnis des Nicolaus de Lyra zu dem Werke unseres Autors würde sich leicht ergeben, auch wenn wir nicht die Entstehungstermine beider Schriften kennten. Nicolaus ist ein Kompilator. Er benutzt mehrere Kommentare nebeneinander, darunter den unseren, den er gewöhnlich mit der Wendung „exponunt aliqui", auch „dicunt hic expositores aliqui" einführt, mit einem Pluralis majestaticus gemäss literarischer Sitte, der uns nicht verleiten darf, etwa an mehrere Vorlagen

---

[1]) Auch in der Interpretation von Satanas = adversarius und diabolus = deorsum fluens schliesst unser Autor sich dem Hieronymus l. c. an.

desselben Inhalts zu denken. Was er unter dieser Spitzmarke bringt, sind die weltgeschichtlichen Deutungen unseres Autors, seines Ordensbruders (auch Nicolaus vom Franziskaner), und zwar, soweit er sie nicht gelegentlich übergeht, in trener Wiedergabe der Personen und Verhältnisse, auf welche die Auslegung geht, aber mit freier Behandlung des Details innerhalb des gewiesenen Rahmens, nicht selten mit einer kritischen Bemerkung, die, wenn ich nicht irre, sich meist zu Ungunsten der Interpretation unseres Autors ausspricht. Unmittelbare Aufnahme des Wortlautes findet sich wenig. Man überzeugt sich am besten von dem obwaltenden Verhältnis, wenn man Kapitel 16 der Apokalypse in beiden Werken vergleicht. Die Deutung der sieben Engel mit den Zornschalen übernimmt Nicolaus in der eben charakterisierten Weise Stück für Stück in derselben Reihenfolge: Karl der Grosse als König, Papst Leo, Karl der Grosse als Kaiser, Johannes Crescentius, Otto III., Gregor VII., Kaiser Alexius von Byzanz.

Die interessante Stelle über den Investiturstreit und das Wormser Konkordat, welche übrigens Nicolaus auch mit der üblichen Wendung „exponunt aliqui" aufnimmt, findet sich bei unserem Kommentator im Kapitel 20 der Apokalypse zu den Versen 1 ff., in der Edition S. 234 ff.: „Et vidi alium angelum". Qui [1]) fuit Calixtus papa .... „Et apprehendit draconem". Id est Henricum imperatorem quartum, regis autem nomine quintum. Iste appellabatur draco secundum quod propheta dixit ad Pharaonem: ecce ego ad te, Pharao rex Egypti, draco magne! „Serpentem antiquum". Quia iste consilio et instinctu serpentis antiqui, quasi serpens elapsus est a fide et iuramento, quod fecerat patri Henrico imperatori [2]), cui rebellabat. Iste etiam dicitur serpens secundum quod scribitur: evacuerunt linguas suas sicut serpentes; quamvis multi eum laudent et parti eius faveant in eo quod rebellavit patri, tamen manifeste erat contra preceptum Domini dicentis: honora patrem et matrem, et iterum: qui maledixerit patri aut matri, morte moriatur. „Qui est dyabolus et sathanas". Dyabolus interpretatur deorsum fluens; sicut namque dyabolus deorsum fluxit a celo in tenebras, ita

[1]) Cod. quod. [2]) Cod. Henricus imperator.

iste imperator deorsum fluebat a celo, id est ab ecclesia, quia per excomunicationem eiectus est de ipsa. Sathanas interpretatur contrarius, quia ipse imperator fuit adversarius deo patri et patri carnali et apostolico. Non est mirum, quod hunc hominem Dominus dyabolum et sathanam appellavit, qui Judam, qui dyaboli voluntatem implevit, dyabolum vocavit dicens: nonne ego vos 12 elegi et unus ex vobis dyabolus est? et beato Petro, qui ei in aliquibus contrarius existebat, dixit: vade retro me, sathanas! „Et ligavit eum per annos mille et misit eum in abyssum". Eandem clavem et eandem cathenam habuit sanctus Silvester quam ipse papa (scil. Calixtus) habuit. . . . . Tempore namque sancti Silvestri ligatus est dyabolus in membris suis, id est in exterioribus persecutionibus, ne manifeste affligeret ecclesiam secundum pristinum modum, sed latenter in abysso, id est in occulto, falleret quos posset. Sed qui hic amplius in maximo membro, id est in imperatore, prohibitus est regnare, qui habuit investituram episcoporum et sine libera electione eos ponendi, cui ablata est potestas, recte[1]) ligatus dicitur mille annis. . . . . „Et clausit". Id est potestatem egrediendi illi interdixit, ex quo in exterioribus membris eum ligavit. „Et signavit super eum". Scilicet papa per privilegium super Henricum imperatorem, in quo dyabolus potestatem suam exercuerat. „Ut etiam que sub se habebant lateant illum". Id est investituram episcoporum et cetera dona spiritualia. „Lateant illum" dicitur, quia antea qui sub imperio eius fuerunt non erat licitum consecrari nisi prius ad presentiam regis venirent et investirentur ab ipso; hec et alia que agebat erant secundum presentem hystoriam contra spiritum sanctum et canonicam institutionem; anno Domini 1122 discordia ista sedata est a Calixto papa et cum privilegio ipsius signata, et ipse imperator fatetur dicens inter cetera: Ego Heinricus imperator deo et sanctis eius apostolis Petro et Paulo et domnino pape Calixto sancteque Romane ecclesie dimitto omnem investituram per anulum et baculum et concedo in omnibus ecclesiis[2]) fieri electionem et liberam consecrationem.

Den Anfang von Vers 4 dieses Kapitels 20 der Offen-

[1]) Cod. tecte. [2]) Sic! es ist ausgelassen canonicam.

barung deutet dann der Autor auf die gottgefällige Eintracht zwischen den beiden Gewalten unter Papst Innocenz II. und Kaiser Lothar III., auf welche Ausführung W. Wattenbach in den „Geschichtsquellen Deutschlands im Mittelalter" 6. Aufl. Bd. 2 S. 254 hingewiesen hat.

Überhaupt repräsentiert die geschichtliche Deutung des Autors eine in sich geschlossene Auffassung grossen geschichtsphilosophischen Stils, die bei der kompilatorischen Wiedergabe durch Nicolaus de Lyra wesentlich verloren geht. Es ist der Kampf und Sieg der Civitas Dei gegen die Glieder des Antichrist ausserhalb und innerhalb der Christenheit, Heiden, Ketzer, Abtrünnige, es ist das Verhältnis der beiden christlichen Obrigkeiten, Papst und Kaiser, zueinander im Dienste Gottes, die er in der Offenbarung vorgedeutet findet. Diese Geschichtsauffassung erinnert lebhaft an die Ottos von Freising, namentlich auch in der Apotheose des Mönchstums am Schlusse, als der reinsten Verkörperung der Civitas Dei hienieden, und diese Auffassung hat als solche ein besonderes literarhistorisches Interesse.

Auch in der konkreten historischen Deutung der Antichrist-Idee gegenüber der „mystischen", welche beiden Auslegungsweisen unser Autor durchgehends einander zur Seite setzt, steht das Scriptum super Apocalypsim inmitten einer literarischen Entwicklung, welche noch nicht genügend verfolgt worden ist. Ich verweise nur auf die Opposition Gerhohs von Reichersperg in seinem Werke De investigatione Antichristi gegen die damals herrschende Auslegung und auf seine Historisierung des Antichrist in dieser Schrift, wie in anderen, z. B. Monumenta Germ. hist. Libelli III S. 514, 16 ff., S. 276, 22 ff., S. 174, 23 ff. So verdient unser Kommentator in mehr als einer Hinsicht eine ihm bisher nicht zugewandte Aufmerksamkeit.

Buchdruckerei Maretzke & Märtin, Trebnitz i. Schl.

Das Testament im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes

von

Dr. Otto Loening

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke

Professor der Rechte an der Universität Berlin

82. Heft

Das Testament im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes

von

Dr. Otto Loening

Breslau

Verlag von M. & H. Marcus

1906

Das Testament im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes

von

Dr. Otto Loening

Breslau
Verlag von M. & H. Marcus
1906

Meinem Vater und Lehrer

Edgar Loening

als kleines Zeichen der Dankbarkeit

gewidmet.

Inhalt.

Einleitung.

Seite

Teil I.

Allgemeiner Teil.

Teil II.

Einzelne Rechtssätze.

Einleitung.

§ 1.

Das Magdeburger Recht und seine Ausbreitung[1].

Von allen dentschen Stadtrechten des Mittelalters hat dasjenige der Stadt Magdebnrg die weiteste Verbreitnng gefnnden. In ihm hat das sächsische Recht seinen Siegeslauf fast über alle Gegenden des östlichen Deutschlands, ja noch weit über die Grenzen Dentschlands hinaus bis Polen nnd Russland gehalten. Sachsenspiegel nnd mit ihm nnd durch ihn Magdeburgisches Stadtrecht haben im Mittelalter dentsche Kultur und deutsches Recht in die Gegenden östlich der Elbe getragen nnd hier dem Deutschtum zum Siege verholfen.

Magdeburg, schon unter Karl dem Grossen als Handelsplatz bekannt[2], erlangte unter Otto I. durch die Gründung des Mauritiusklosters im Jahre 937 für den Osten Deutschlands die grösste Bedentnng. Seit 968 als Sitz des Erzbischofes nnd ferner als vielfacher Aufenthaltsort der sächsischen Kaiser, bildete es das Handels- nnd Verkehrszentrum für die umliegenden Gegenden. Schon bei der Gründung des Mauritiusklosters[3] hatte Otto der Grosse demselben weitgehende Privilegien verliehen. Und an seine Person knüpft auch die Über-

---

[1]) Vgl. hierüber Stobbe, Geschichte der dentschen Rechtsquellen Bd. I S. 482ff.; Gaupp, Das alte Magdeburgische und Hallische Recht 1826; derselbe, Das schlesische Landrecht 1828; v. Martitz, Das eheliche Güterrecht des Sachsenspiegels 1867 S. 1 ff.; Heydemann, Die Elemente der Joachimischen Constitution 1841.

[2]) Karoli M. Capitnlaria 805 c. 7 (ed. Boretius S. 123).

[3]) Mon. Germ. Dipl. I n. 300, II n. 29, 112.

lieferung die Gründung der Stadt Magdeburg an[1]. Sein Sohn „der rote coning Otto" soll dann Magdeburg das Stadtrecht verliehen und den Schöffenstuhl gegründet haben[2]. Auch bezeichnen die Quellen Magdeburg als die älteste Stadt in den sächsischen Landen[3] und suchen dadurch Magdeburg als das Haupt aller sächsischen Städte hinzustellen. Wieviel hiervon Sage, wieviel Wahrheit ist, kann jetzt nicht mehr festgestellt werden, jedenfalls aber kann man aus alle dem entnehmen, dass Magdeburg schon seit alten Zeiten in den Gegenden der Elbe und Saale eine hervorragende Stellung eingenommen haben muss. Es ist daher auch nicht zu verwundern, wenn bereits sehr frühe bei Marktgründungen in diesen Gegenden auf das Recht von Magdeburg zurückgegriffen wird und den neugegründeten Märkten ausdrücklich die Rechte, wie sie Magdeburg besitzt, verliehen wurden[4]. Ursprünglich hat auch in Magdeburg, wie in anderen Märkten, das alte sächsische Stammesrecht gegolten. Jedoch infolge von Privilegien und namentlich im Wege der Gewohnheit entstand aus dem gemeinen Landrecht in den Städten ein besonderes Marktrecht[5]. Denn mit dem sich steigernden Verkehr, mit dem immer mehr emporblühenden Handel und der dadurch sich entwickelnden Umgestaltung der städtischen Wirtschaft wurden die alten Rechtssätze umgebildet, neue Rechtssätze entstanden, die den Anforderungen des Handelsverkehrs mehr entsprachen, als die strengen Formen des alten Stammesrechtes. So entwickelte sich allmählich auch ein besonderes Magdeburger Stadtrecht, das also nur als eine Entwicklung des agrarischen Landrechtes unter Berücksichtigung der neuen städtischen Verhältnisse anzusehen ist. Wie sich diese Entwicklung im einzelnen vollzogen hat, lässt sich bei dem Mangel an Urkunden schwer sagen, dass sie aber stattgefunden haben

[1] Magd.-Görl. Recht von 1304, Einl.; Magd. Fr. I. 1, 1; Glosse Weichb. Art. 16; Mühler (Deutsche Rechtshandschriften 1838) Weichb. Art. 1.

[2] Magd.-Görl. Recht von 1304, Einl.; Mühler Weichb. Art. 1; Weichb. Art. 52 § 1. [3] Magd. Fr. I. 1, 1; Weichb. Art. 11.

[4] Vgl. Waitz, Deutsche Verfassungsgeschichte Bd. VII S. 382 N. 1. Sohm, Die Entstehung des deutschen Städtewesens S. 13.

[5] Vgl. hierüber und über das Folgende besonders Rietschel, Markt und Stadt 1897 S. 173 ff.; Varges in den Jahrbüchern für Nationalökonomie und Statistik III. Folg. Bd. VI S. 208 ff.

muss, dass das Magdeburger Stadtrecht nur eine Weiterentwicklung des sächsischen Landrechtes ist, ergibt eine Vergleichung des sächsischen Landrechtes mit dem Magdeburger Recht [1].

In älteren Zeiten, nachdem die alten geschriebenen Volksrechte ihre Geltung eingebüsst hatten, war das Recht wie früher wieder ein ungeschriebenes. Wie vor den Volksrechten galt Gewohnheitsrecht, das sich im Laufe der Zeit weiter und weiter ausbildete. Als seit dem 13. Jahrhundert infolge des Systems der Territorialverfassung die Entwicklung des Rechtes eine territorialere wurde und sich damit zugleich eine sachliche Sonderung des Rechtes nach den verschiedenen Lebenskreisen herausbildete, begannen auch mit diesen gewaltigen Umwälzungen im Gebiet des sächsischen Rechtes die Rechtsaufzeichnungen, die zwar anfangs kein neues Recht schufen, wohl aber das bereits bestehende schriftlich fixierten. Für das Landrecht, wie überhaupt für die ganze Rechtsbildung, ist die wichtigste dieser Aufzeichnungen der Sachsenspiegel, die geniale Privatarbeit Eike von Repkows. Auch er hat nur das bereits geltende Gewohnheitsrecht aufzeichnen wollen [2]. Fast gleichzeitig mit dieser Aufzeichnung des Landrechtes sind die ältesten, für das Privatrecht in Betracht kommenden Urkunden über das Stadtrecht aus dem Gebiet des Magdeburgischen Rechtes entstanden, die Rechtsmitteilung des Magdeburger Schöffenstuhls für Herzog Heinrich I. von Schlesien (1201—1238) und die Rechtsmitteilung von Halle a. S. nach Neumarkt 1235 [3]. Eine Vergleichung dieses Stadtrechtes mit dem Sachsenspiegel zeigt deutlich, dass beide eine gemeinsame Grundlage haben [4]. Wenn auch einzelne Rechtssätze in beiden Quellen voneinander abweichen, so sind doch die allgemeinen Prinzipien und die wichtigsten Bestimmungen in beiden die gleichen. Noch deutlicher wird dieser Zusammenhang beider Quellenkreise in den späteren Erzeugnissen des Stadtrechtes, in den Rechtsmitteilungen für Breslau (1261, 1285 und 1295) und für Görlitz (1304). Hier stimmen sogar einzelne

[1] Vgl. Gaupp, Das alte Magdeburgische und Hallische Recht S. 102 ff.; v. Martitz a. a. O. S. 15 ff. [2] Ssp. praef. rhytm. vers 151 (Homeyer, des Sachsenspiegels erster Teil, 3. Aufl. 1861 S. 130).

[3] Laband, Magdeburger Rechtsquellen S. 7 ff.

[4] Vgl. darüber v. Martitz a. a. O. S. 15 ff.

Sätze fast wörtlich mit dem Sachsenspiegel überein[1]). Eine eingehendere Untersuchnng über das Verhältnis des Stadt- zum Landrechte würde zu weit führen; erwähnt mag nur werden, dass auch in späterer Zeit noch in den Städten mit Magdebnrger Recht der Sachsenspiegel subsidiär in Geltung gestanden hat[2]). Der Gegensatz zwischen beiden ist aber hervorgerufen durch die wirtschaftliche Entwicklung der Städte. Die Umwandlung, die durch das Emporblühen der Städte in dem wirtschaftlichen Leben der Bevölkernng hervorgerufen wurde, konnte nicht ohne Einfluss auf die Weiterbildung des Privatrechtes bleiben. Der städtische Verkehr, Iudustrie und Handel verlangten gebieterisch eine möglichste Gleichstellung des beweglichen mit dem unbeweglichen Vermögen, während das Laudrecht die Fahrnis fast nur als Zubehör zu dem Grundbesitz ansah. Mit dieser Umgestaltung ist zugleich ein wesentlicher Faktor dafür gegeben, dass das Magdeburgische Recht eine so grosse Verbreitung gefundeu hat. Natürlich haben dabei auch andere Momente mitgespielt. Neben dem Interesse des Handelsverkehrs trat im Osten auch das nationale Interesse hervor. Haben doch auch viele Städtegründungen vielfach nur politischen Zweckmässigkeiten gedient. Gerade die Städte waren es, die berufen wareu, das Deutschtum im Osten einheimisch zu machen; das deutsche Bürgertum war vornehmlich der Träger der deutschen Kultur im Osten, das deutsche Bürgertnm war es, das mit der Stadtfreiheit die Gegenden jenseits der Elbe und Saale für das Deutschtum gewonnen hat. Deutsches Recht und deutsche Sitte wnrden mit dem Bürgertum durch die Städtegründungen verbreitet und haben den Kampf gegen die slavische Kultur ausgefochten. Dasjenige Recht aber, das jene Neugrüudungen erhielten, war Magdeburgisches Stadtrecht. Die Gründung oder Bewidmung einer

[1]) Vgl. Stobbe a. a. O. Bd. I S. 515 N. 76, S. 516 ff.

[2]) So wird auch vielfach in den Schöffenurteilen auf den Sachsenspiegel zurückgegriffen; vgl. z. B. Friese und Liesegang, Magdeburger Schöffensprüche Bd. I 3 B. n. 132 (S. 597 ff.); 3 B. n. 137 (S. 605); Wasserschleben, Sammlung deutscher Rechtsquellen 1860, IV cap. I (S. 128 ff.), cap. 53 (S. 191 ff.), V cap. 74 (S. 418) nsw.; vgl. auch Sausse, Die Rechtsbücher der Stadt Guben S. 29 N. 44.

Stadt mit Magdeburgischem Recht bedeutete nicht nur, dass die betreffende Stadt die Verfassung Magdeburgs erhielt, sondern auf sie wurde auch das in Magdeburg geltende Privatrecht übertragen [1]); wie ja überhaupt im Mittelalter eine strenge Scheidung zwischen Verfassungs- und Privatrecht nicht stattgefunden hat.

Die Übertragung des Magdeburgischen Rechtes auf die neuen Städte hatte aber noch eine besondere Bedeutung. Da nach altgermanischem Rechte die Urteilsschelte an das höhere Gericht ging, so ging für ein gescholtenes Urteil aller jener Neugründungen der Rechtszug nach Magdeburg; Magdeburg wurde auf diese Weise der Oberhof für alle nach seinem Rechte gegründeten oder mit seinem Recht bewidmeten Städte [2]). Hierdurch war der Zusammenhang der neuen Städte mit der alten Heimat gegeben. Magdeburg blieb auf diesem Wege mit allen seinen Tochterstädten in überaus reger Verbindung. Die Mehrzahl [3]) aller Tochterstädte ging in Magdeburg „zu Haupte“. Auch haben wir es gerade diesem Umstande zu verdanken, dass wir so gut über das Magdeburgische Stadtrecht im allgemeinen unterrichtet sind. Denn in grosser Anzahl sind uns Magdeburger Oberhofsentscheidungen erhalten.

Wohl die älteste Stadt, die nach Magdeburgischem Recht ausgesetzt worden ist, ist Halle a. S. [4]). Allerdings ist uns eine Bewidmungsurkunde für Halle nicht erhalten, es ist aber sicher,

---

[1]) Vgl. z. B. die Bewidmungsurkunde für Stendal Cod. dipl. Brand. I 15 n. 3 (S. 6) . . . „Insuper eisdem per omnia justiciam Maghedeburgensium Civium concessimus . . .“; für Prenzlau anno 1235 bei Gengler, Deutsche Stadtrechte des Mittelalters 1852 S. 361; für Kottbus anno 1409, Cod. dipl. Brand. Supplm. n. 49 S. 51; vgl. auch v. Martitz a. a. O. S. 22 N. 2; vgl. noch die Rechtsmitteilung von Halle nach Neumarkt von 1235 § 1.

[2]) Weichb. Art. 11 § 1.

[3]) Jedoch nicht alle Tochterstädte hatten direkten Rechtszug nach Magdeburg. Vielmehr gingen sie wieder in anderen Tochterstädten zu Haupte. So waren besonders Brandenburg — vgl. Riedel, Die Mark Brandenburg Bd. II S. 385 — Oberhof für die Städte der Mark Brandenburg (vgl. auch v. Martitz a. a. O. S. 24), Breslau Oberhof für die schlesischen Städte, Krakau für die polnischen und Culm — vgl. Culmer Handfeste von 1251 § 7 bei Leman, Das alte Kulmische Recht S. 5 — für die preussischen Städte; vgl. auch unten S. 7 N. 3, S. 9 N. 1 und 2, S. 10 N. 1.

[4]) Vgl. v. Martitz a. a. O. S. 8 ff.

dass schon in ältester Zeit Halle mit Magdeburg in regem Verkehr gestanden hat und dass später Magdeburg als Oberhof von Halle anerkannt wurde[1]). Dies bezeugen auch die späteren Rechtsquellen[2]). Eine Vergleichung des Hallischen Rechtes, wie es in der Rechtsmitteilung nach Neumarkt von 1235 aufgezeichnet ist, zeigt die Übereinstimmung mit dem Magdeburger Stadtrecht[3]). Von Halle aus gelangte das Magdeburger Recht nicht nur nach Neumarkt, das es wieder an viele schlesische Städte abgab[4]), sondern ferner auch nach Döbnitz[5]) und namentlich nach Leipzig[6]). Letzteres gab sein Recht wieder an viele obersächsische und thüringische Städte ab[7]). Auch Naumburg a. S. scheint mit Hallischem Recht bewidmet gewesen zu sein[8]). Dagegen erhielt, wie es scheint, Eisleben direkt von Magdeburg sein Recht[9]). Die meisten Städte des

---

[1]) Weichb. Art. 12 § 3.

[2]) Weichb. Art. 11. Die Überlieferung knüpft die Verleihung des Stadtrechtes an Halle an Otto II. an; vgl. Hertzberg, Geschichte der Stadt Halle Bd. I S. 33.

[3]) Vgl. v. Martitz a. a. O. S. 9. — v. Martitz (a. a. O. S. 25) nimmt übrigens an, dass Halle nicht mit Magdeburgischem Rechte bewidmet gewesen sei, sondern dass das Hallische Recht original sei. Bei dem Mangel an urkundlichem Material lässt sich dies natürlich schwer entscheiden. Doch scheint mir für eine Bewidmung mit Magdeburgischem Recht zu sprechen, dass einmal bereits seit 961 das Gebiet Halles zu Magdeburg gehörte und dass ferner bereits 1263 die Hallischen Bürger in dem Recht, das zu Magdeburg gilt, bestätigt werden (v. Martitz a. a. O. S. 9 n. 10). Andererseits wird allerdings in der Stiftungsurkunde von Leipzig von 1182 (Cod. Dipl. Sax. reg. II 8 n. 2 S. 1) gesagt, dass das zerstörte Leipzig „sub hallensi et magdeburgensi jure“ wieder aufgebaut worden ist. Auch ist zwischen beiden Stadtrechten ein gewisser Unterschied; vgl. v. Martitz a. a. O. S. 9 N. 12.

[4]) So besonders 1250 an Brieg, 1255 an Öls, 1268 an Grottkau, 1327 an Oppeln. Im Jahre 1352 erhielt Neumarkt dann Breslauer Recht.

[5]) Gersdorf, Cod. Dipl. Sax. I n. 59.

[6]) Cod. dipl. Sax. reg. II 8 n. 2.

[7]) So namentlich an Pirna (1315), Meissen, Dresden (vor 1300), vgl. v. Martitz S. 27 ff.

[8]) Jedenfalls sind mehrere Hallische Schöffensprüche für Naumburg erhalten; vgl. z. B. Mühler a. a. O., Sch.-U. n. 34 S. 83.

[9]) Magdeburger Schöffenurteile für Eisleben sind gedruckt in Bd. XXIII S. 171 ff. der Zeitschrift des Harzvereines für Geschichte und Altertumskunde (herausg v. Grössler).

Erzbistum Magdeburg sind ebenfalls direkt auf Magdeburgischem Recht gegründet, so Jüterbock 1174, Neuhaldensleben 1224, ferner Grosssalze, Calbe, Burg und von ihm wahrscheinlich Jerichow.

Die älteste Kunde über eine Bewidmung mit Magdeburgischem Recht stammt aus dem Jahre 1151, in welchem Stendal Magdeburgisches Recht erhielt [1]). Stendal gab sein Recht dann weiter an mehrere in der Mark Brandenburg gelegenen Städte [2]). Viele Städte der Mark erhielten aber auch direkt von Magdeburg ihr Recht, so besonders Brandenburg, das seinerseits sein Recht an andere brandenburgische Städte weiter verlieh und schon sehr frühe ausschliesslicher Oberhof für alle märkischen Städte wurde [3]). Auch in den askanischen Landen lebten einzelne Städte nach Magdeburgischem Recht, so vor allem Bernburg seit 1311 [4]), ferner Zerbst und Nienburg.

Wichtiger aber als alle diese Gegenden ist für die Erforschung des Magdeburgischen Rechtes seine Verbreitung in der Lausitz und in Schlesien. Von Bedeutung ist unter den Städten der Lausitz namentlich Görlitz, das im Jahre 1304 von den Magdeburger Schöffen eine ausführliche Rechtsmitteilung erhielt, bereits aber vorher schon mit Magdeburger Stadtrecht bewidmet gewesen ist [5]). Von sonstigen Städten der Oberlausitz, in denen Magdeburger Recht galt, seien noch Baudissin, Camenz

[1]) Cod. dipl. Brand. I. 15 S. 6.

[2]) Vgl. über die Mark Brandenburg Riedel a. a. O. Bd. II S. 371 ff.; Heydemann a. a. O. S. 86 ff.

[3]) Cod. dipl. Brand. I. 11 n. 1 S. 1, ibid. I. 9 S. 12 n. 17. Über den Brandenburger Schöffenstuhl handeln jetzt besonders die Arbeiten von Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richtertums auf Grund der Akten des Brandenburger Schöffenstuhls Bd. I, der Brandenburger Schöffenstuhl Bd. II—IV, Urkunden herausg. von Deichmann und Friese, Berlin 1901; ferner Stölzel „Noch einiges über den Brandenburger Schöffenstuhl" in Forschungen zur Brandenburgischen und Preussischen Geschichte Bd. XVI S. 345 ff.

[4]) Cod. dipl. Anh. III n. 239 S. 156. Der westliche Teil der askanischen Lande stand mit Goslar in Rechtsgemeinschaft.

[5]) Vgl. Knothe, Urkundliche Grundlagen zu einer Rechtsgeschichte der Oberlausitz 1877 S. 35 ff.; Jecht, Über das älteste Görlitzer Stadtbuch 1891 S. 5. — Magdeburger Schöffensprüche nach Görlitz sind herausgegeben von Neumann im Neuen Lausitzer Magazin Bd. 28 S. 105 ff. und auch besonders 1852.

und Löbau genannt[1]). In der Niederlausitz galt Magdeburger Recht unter anderem in Guben seit 1235[2]), ferner in Luckau und Beskow[3]).

Bereits oben[4]) ist erwähnt, dass Neumarkt in Schlesien nach Hallischem Recht ausgesetzt ist und dass Neumarkt sein Recht an viele schlesische Städte abgegeben hat[5]). Von anderen schlesischen Städten, die direkt von Magdeburg ihr Recht erhielten, seien Goldberg (1211), Löwenberg (1217), Liegnitz (1280) und Glatz erwähnt. Die für das Magdeburger Recht bedeutendste Stadt Schlesiens war aber bei weitem Breslau. Bereits im Jahre 1242[6]) war Breslau auf Magdeburger Recht gegründet. Zwei Dezennien später, im Jahre 1261, und dann später 1285 und 1295, schickten die Magdeburger Schöffen umfangreiche Weistümer nach Breslau. Seitdem wurden viele Städte Schlesiens — unter ihnen sind besonders Liegnitz (1293), Glogau (1261), Brieg (1292), Neisse (1308) und Haynau (1357) hervorzuheben — mit Breslauischem Rechte bewidmet, die wiederum ihrerseits ihr Recht anderen Städten mitteilten. Dabei erhielten auch bereits früher auf Magdeburger Recht gegründete Städte Breslauer Recht, so dass Breslau bald eine hervorragende Stellung einnahm und zum Oberhof für die schlesischen Städte wurde. Zahlreich sind sowohl die uns noch erhaltenen Rechtsmitteilungen der schlesischen Städte, als auch die von Magdeburg nach Breslau ergangenen Schöffensprüche[7]). Ja noch über die Grenzen Schlesiens hinaus nahm Breslau eine Oberhofstellung ein. Im Jahre 1352 erhielt Olmütz den Rechtszug nach Breslau,

---

[1]) Ein Schöffenurteil nach Camenz: Cod. Dipl. Sax. reg. II 7 n. 204 S. 156, ein solches nach Löbau ibid. S. 297 n. 120.

[2]) Vgl. Sausse a. a. O. S. 5.

[3]) In den Städten der Lausitz galt jedoch vielfach nicht reines Magdeburger Recht, sondern es machte sich die Einwirkung des flämischen Rechtes namentlich im Familiengüterrecht bemerkbar; vgl. v. Martitz a. a. O. S. 29

[4]) S. oben S. 3 und 6.

[5]) Vgl. über die Ausbreitung des Magdeburger Stadtrechtes in Schlesien besonders Tzschoppe und Stenzel, Urkundensammlung zur Geschichte des Ursprungs der Städte in Schlesien und der Oberlausitz 1832, bes. S. 113, 115 ff. und v. Martitz a. a. O. S. 30 ff. und die dort angegebenen; vgl. auch Stobbe a. a. O. Bd. I S. 536 ff.

[6]) Vgl. v. Martitz S. 32. [7]) S. unten § 2.

und damit wurde Breslau zugleich Oberhof für alle nach Magdeburgischem Rechte lebenden Städte in Mähren [1]). Ferner wurde 1257 Krakau mit Breslauischem Rechte bewidmet und bildete den Oberhof für viele Städte in dem Gebiet von Kleinpolen. Durch Kasimir III. wurde Krakau im Jahre 1365 Oberhof für das ganze polnische Reich [2]) und damit zugleich der Rechtszug nach Magdeburg abgeschafft. Trotzdem erhielt sich aber hier noch Magdeburgisches Recht [3]).

Auch nach Böhmen [4]) drang das Recht Magdeburgs, wenn auch hier das flämische Recht grösseren Einfluss erlangte. Weit berühmt waren die Oberhöfe zu Leitmeritz und Königgrätz. Selbst in Ungarn fand Magdeburgisches Recht Aufnahme, und das berühmte Ofener Rechtsbuch aus dem Anfang des 13. Jahrhunderts ist ein Zeugnis für die Bedeutung unseres Stadtrechtes [5]).

Wie in Böhmen Magdeburgisches und flämisches Recht um die Vorherrschaft stritten, so trat in Pommern, wo unter anderem Stettin und Stargard 1243 Magdeburgisches und 1297 Dromberg Brandenburgisches Recht erhalten hatten, das Lübische Recht dem Magdeburger entgegen. Jedoch verdrängte das Lübische Recht infolge der grossen Handelsbeziehungen mit Lübeck das Magdeburger Recht fast ganz.

Dagegen behauptete sich Magdeburger Recht neben dem Lübischen in dem preussischen Ordenslande [6]). Hier hatte bereits die Culmer Handfeste von 1233 den Städten Magdeburger Recht verliehen. Die meisten Städte erhielten hier indessen nicht direkt von Magdeburg, sondern von Culm Stadtrecht, das selbst aber sich von dem Magdeburger ableitete. Magdeburger Recht hatten in Preussen z. B. Dirschau (1275), Königsberg (1285), Christburg (1290), Bartenstein (1332) und andere mehr.

---

[1]) Bischoff, Österreichische Stadtrechte 1853 S. 109, 110; Tzschoppe und Stenzel a. a. O. n. 166.

[2]) Vgl. über Krakau v. Martitz a. a. O. S. 41 ff.

[3]) Ein Schöffenspruch nach Krakau bei Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 239 S. 114. [4]) Vgl. v. Martitz a. a. O. S. 35.

[5]) Herausgegeben von Michnay und Lichner 1845.

[6]) Vgl. besonders Steffenhagen, Deutsche Rechtsquellen in Preussen 1875.

Bereits 1233 war Culm als Oberhof für alle nach Magdeburger Recht lebenden Städte in Preussen eingesetzt, doch hatten auch andere Städte, wie Thorn und Danzig und später Königsberg, direkten Rechtszug nach Magdeburg.

Bereits oben ist erwähnt, dass in Kleinpolen das Magdeburger Recht zur Geltung gelangte. Von Culm aus drang es mit deutschen Einwanderern auch in Grosspolen ein, wo Posen bereits 1257 mit Magdeburger Recht bestätigt wurde und den Oberhof für ganz Grosspolen bildete [1]). In Galizien erhielt Lemberg 1356 Magdeburgisches Recht und 1444 Oberhofstellung für alle deutschen Städte Galiziens.

Ja selbst bis tief in das südwestliche Russland hinein ist das Magdeburger Recht gedrungen, und die zahlreichen Handschriften des Magdeburger Rechtes in dem südwestlichen Teile Russlands beweisen die hervorragende Stellung, die das sächsische Stadtrecht selbst in diesen Gegenden eingenommen hat [2]). —

Schon dieser kurze Überblick über die Verbreitung des Magdeburgischen Rechtes gibt einen Beweis von seiner gewaltigen Bedeutung im Mittelalter. Auch in den Quellen ist dies zum Ausdruck gekommen. So sagt das sächsische Weichbild in jener bekannten Stelle [3]), dass das Magdeburger Recht das älteste sei:

„und halle wort dar üt gestichtet, dar umme so sollen
„die von polenen und die von bemen und ut der marke
„to misene und ut der marke to lusitz und ut der marke
„to brandenburch und von den hertogen to sassen und
„von der grafscap to aschersleve, die sollen alle ir recht
„to meideburch holen. Is aver dat die üt der marke to
„misne ires rechten nicht en weten dat muten sie to halle

---

[1]) Vgl. näheres über das Magdeburger Recht in Polen die Abhandlung von Röpell „Über die Verbreitung des Magdeburger Stadtrechts im Gebiet des alten polnischen Reichs ostwärts der Weichsel“ in den Abh. der hist.-phil. Gesellschaft in Breslau I S. 241 ff. (1858) und H. Wuttke, „Städtebuch des Landes Posen“ 1864.

[2]) Vgl. Halban, „Zur Geschichte des Deutschen Rechtes in Podolien, Wolhynien und der Ukraine“ 1896.

[3]) Weichb. Art. 11 §§ 1 und 2; vgl. Mühler a. a. O. Weichb. Art. 78; Rchb. u. Dist. Einl.

„halen, of sie willen, und alle die stede, die binnen deme „lande beseten sint, und of die von halle des ordeles „nicht ne künnen und of yn brok wirt an eneme ordele, „dat muten sie to meideburch halen. went it al mit „enem rechte begrepen is unde alle wichbelde bescermet „in deme lande to sassen" [1]).

§ 2.

Die Quellen.

Die älteste noch erhaltene Urkunde über das Magdeburger Stadtrecht ist das Privilegium des Erzbischofs Wichmann vom Jahre 1188 [2]). Zugleich ist dies die bedeutendste Rechtsaufzeichnung für Magdeburg selber. Ausser einigen anderen Privilegien und einigen Ratsstatuten existieren keine Aufzeichnungen für das Haupt der sächsischen Städte. Dieses Privileg von 1188 enthält jedoch für das Erbrecht keine Bestimmungen. — Es mag hier gleich bemerkt werden, dass die Statuten oder Ratswillküren in den einzelnen Städten mit Magdeburger Recht für die Geschichte der Testamente nur wenig von Bedeutung sind. Sie beschäftigen sich meistens ausschliesslich mit Marktangelegenheiten, mit den Innungen und Zünften; dazu kommen noch Bestimmungen über Erwerb des Bürgerrechtes, über Gemeindegüter u. dgl. m. Doch greifen auch einige in das Privatrecht ein und diese sollen, soweit sie für die vorliegende Arbeit von Interesse sind, später an den einschlägigen Stellen erwähnt werden.

Für die Kenntnis des Magdeburgischen Rechtes von grösserer Bedeutung als diese Privilegien und Willküren, die oft nur lokale Geltung hatten, sind die teils umfangreicheren, teils kürzeren Niederschriften des Rechts, die von Magdeburg oder seinen Töchterstädten an andere Orte gesandt wurden. Bei Neugründungen, oder wenn es sich darum handelte, eine Stadt

---

[1]) Vgl. Aufsatz über die Gerichte zu Magdeburg Art. 5 (Laband a. a. O. S. 56) und darüber Gaupp, Magd. und Hall. Recht S. 200; v. Martitz S. 48.

[2]) Gedruckt bei Tzschoppe und Stenzel a. a. O. n. 1; Gaupp a. a. O. S. 215 ff.; Laband a. a. O. S. 1 ff.

mit dem Rechte einer anderen zu bewidmen, wandten sich die Landesherren oder Stadtobrigkeiten vielfach nach Magdeburg oder an andere Städte Magdeburgischen Rechtes, mit der Bitte um Mitteilung des dort geltenden Rechtes. Besass die Stadt, deren Recht verlangt wurde, keine Aufzeichnung ihres Rechtes, so zeichnete sie die wichtigsten Rechtssätze ihres Stadtrechtes auf und sandte diese an die betreffenden Fürsten oder Städte. Auf diesem Wege entstand eine Reihe von wichtigen Quellen des Magdeburger Rechtes. Bereits oben[1]) sind einige derartige Rechtsmitteilungen erwähnt. Andere, von Magdebnrg selbst ergangene Rechtsmitteilungen sind die nach Culm 1338[2]), nach Schweidnitz 1363[3]), nach Halle 1364[4]). Von besonderer Bedeutung für die vorliegende Arbeit ist die Rechtsmitteilung, die im Jahre 1324 von Brieg an die Stadt Grottkau gesandt wurde[5]).

Allein so wichtig auch diese Weistümer für die Geschichte des Magdeburger Stadtrechts sind, auch sie bieten für die Testamente in diesem Rechtsgebiet nur wenig Material, fast alle erwähnen die einseitigen Verfügungen von Todes wegen nicht.

Es bleibt mithin nur noch die dritte Klasse der offiziellen Rechtsaufzeichnungen übrig: die Schöffensprüche, die uns in fast unübersehbarer Fülle vorliegen[6]). Diese Schöffensprüche sind für die Erforschnng des Magdeburger Rechtes von der grössten Wichtigkeit. Die Statuten und Rechtsmitteilungen

---

[1]) S. oben S. 3 ff. [2]) Laband a. a. O. S. 139 ff.

[3]) Tzschoppe nnd Stenzel a. a. O. S. 586 ff.

[4]) Gedruckt bei Dreyhanpt, Beschreibnng des Saalkreises Bd. II S. 468 (1755).

[5]) Tzchoppe und Stenzel S. 504 ff. Von sonstigen Rechtsmitteilungen seien erwähnt das von Schweidnitz nach Ratibor 1293 gesandte (Tzschoppe nnd Stenzel S. 420); von Breslau nach Glogau 1302 u. 1315 (ibid. S. 443, 496); nach Grossglogau 1314 (ibid. S. 493); von Nenmarkt nach Oppeln 1327 (Z. f. RG. Bd. I S. 403 ff.); von Leipzig nach Dresden ca. 1370 (Cod. dipl. Sax. reg. II. 5 S. 51).

[6]) Besonders hervorzuheben sind folgende Sammlungen: Wasserschleben a. a. O. 1860; derselbe, Deutsche Rechtsquellen des Mittelalters 1892; — Behrend, Ein Stendaler Urteilsbnch aus dem 14. Jahrhundert 1868; — Schöffenspruchsammlungen für Görlitz, Eisleben nnd Naumburg sind bereits oben § 1 S. 6 N. 8 u. 9, S. 7 n. 5 erwähnt. —

behandeln nur einzelne allgemeinere, besonders wichtige Fragen in legislatorischer Weise, abstrahiert von der Praxis des täglichen Lebens. Die Schöffensprüche dagegen führen uns die praktische Handhabnng des Rechtes vor, sie zeigen uns die praktische Anwendung und dadurch zugleich auch die Entwicklung des Rechtes selber. Bereits oben[1]) ist von der hervorragenden Oberhofstellung gesprochen, die Magdeburg im Mittelalter eingenommen hatte. Aber noch auf einem anderen Wege entstanden Schöffensprüche: Die Rechtsmitteilungen waren keine erschöpfende Sammlungen von Rechtsnormen, unter die sich alle Fälle des praktischen Lebens subsumieren liessen. Sie waren höchst lückenhaft. Trat nun ein Fall ein, dass in einem Rechtsstreit der gegebene Tatbestand in den Rechtsmitteilungen keine Regelung fand, so wendete man sich hilfe- und rechtssuchend an Magdebnrg. Und die Magdeburger Schöffen übersandten dann der ersuchenden Stadt einen Schöffenspruch. Hierdurch war die Möglichkeit gegeben, neue Rechtssätze zu schaffen, alte umzugestalten. So kann man geradezu sagen, dass auch diese Schöffensprüche die Bedeutung von Gesetzesrecht hatten, denn nach den in ihnen enthaltenen Entscheidungen sprachen die Schöffen der Tochterstädte in späteren ähnlichen Fällen Recht. An ihrer Hand kann man die allmähliche Umgestaltung einzelner Rechtssätze am besten verfolgen nnd auch für das Eindringen der Testamente in das Magdeburger Recht nnd besonders für den Kampf des Magdeburger Schöffenstuhles gegen dieselben findet sich in ihnen reichlich Stoff.

Es musste für die einzelnen Städte natürlich von grossem Interesse sein, alle vom Oberhof erhaltenen Sprüche zu sammeln und sorgfältig aufzubewahren, damit man sich in ein und derselben Frage nicht zweimal an den Oberhof zu wenden hatte[2]).

Mit Unterstützung der Savigny-Stiftung wird eine umfassende Sammlung sämtlicher Mageburger Schöffensprüche herausgegeben von Friese und Liesegang, von der bereits der erste Band (1901) erschienen ist. Er enthält Schöffensprüche für Grosssalza, Zerbst und Naumbnrg.

[1]) S. oben S. 5.

[2]) Denn hiermit waren nicht unerhebliche Kosten verbunden; vgl. z. B. Magd. Fr. III. 10, 1. 2; — Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. II. 1 cap. 5; — Wasserschleben a. a. O. 1860 IIIa 2 cap. 86.



Zu diesem Zwecke legte man vielfach in den Städten besondere Bücher an, die zur Aufnahme der Oberhofsentscheidungen bestimmt waren[1]). Waren diese Sammlungen mehr dem lokalen Gebrauch gewidmet, so traten im Laufe des 14. Jahrhunderts neben sie Zusammenstellungen von Schöffensprüchen, die in allen Gebieten des Magdeburgischen Rechtes Anwendung finden sollten. Jedoch unterschieden sich diese Bücher von den städtischen Sammlungen in einem wichtigen Punkte. Die städtischen Bücher waren unter der öffentlichen Autorität hergestellt, sie enthielten vom Stadtschreiber angefertigte Abschriften der vom Oberhof an die betreffende Stadt ergehenden Schöffensprüche. Jene dagegen waren Privatarbeiten und enthielten nicht nur Schöffensprüche, sondern auch einzelne nur in die Form von Schöffensprüche gekleidete Rechtssätze aus den Rechtsmitteilungen. Von diesen Privatarbeiten sind die wichtigsten die Magdeburger Fragen[2]) und das Magdeburg-Breslauer systematische Schöffenbuch[3]), mit seiner Umarbeitung der alten Culm[4]). Hervorzuheben sind noch das Gloganer Rechtsbuch von 1368[5]), die neun Bücher Magdeburger Rechts[6]) und das Danziger Schöffenbuch[7]). In der Form wenigstens an diese Sammlungen sich anschliessend, inhaltlich aber eine reine Privatarbeit ist die „Blume von Magdeburg" des Nicolaus Wurm[8]). Während jedoch die übrigen Arbeiten nur das nationale, das Magdeburger Recht aufzeichnen, in dem sie sich streng an die Schöffensprüche und Rechtsmitteilungen halten, sucht der römisch-rechtlich gebildete Nicolaus Wurm in seiner Arbeit das Magdeburger Recht von sich aus, von wissenschaftlichen Gesichtspunkten geleitet, zu bearbeiten. Das in der Blume von Magdeburg dargestellte Recht ist daher auch nicht als das Recht des Magdeburger Schöffenstuhls und das der Tochterstädte aufzufassen, es stellt sich vielmehr als eine romanistisch-kanonische Bearbeitung des sächsischen Rechtes dar.

---

[1]) Vgl. Stobbe a. a. O. Bd. I S. 278 ff.
[2]) Herausg. von Behrend 1865. [3]) Herausg. von Laband 1863.
[4]) Herausg. von Leman 1838; vgl. Steffenhagen a. a. O. S. 201 ff.
[5]) Herausg. von Wasserschleben a. a. O. 1860 I S. 1 ff.
[6]) Vgl. Steffenhagen a. a. O. S. 138 ff. und die dort N. 1 angegebenen.
[7]) Herausg. von Töppen 1878. [8]) Herausg. von Behrend 1868.

Abgesehen von diesen in die Form von Schöffenurteilen gekleideten Erzeugnissen der juristischen Literatur gibt es noch einige Arbeiten, die ebenfalls das geltende Recht darstellen wollten. Die Verfasser dieser Arbeiten stützen sich dabei auf den Sachsenspiegel und die Rechtsmitteilungen nach Breslau und Görlitz. So entstand bereits vor 1296 die kleine Abhandlung über die „Gerichte zu Magdeburg“ [1]) und einige Dezennien später das sog. „Magdeburger Schöffenrecht“ [2]). Aus einer Verbindung beider unter Hinzufügung mehrerer Artikel des Sachsenspiegels und anderer sächsischer Quellen entstand das sog. „sächsische Weichbildrecht“ [3]), das bald zu einer grossen Verbreitung gelangte und ins Lateinische, Tschechische, ja ins Russische übersetzt wurde. Die im 14. Jahrhundert auftauchende Glosse zum Weichbild [4]) ist stark vom römischen Recht beeinflusst, hat auch eine Umarbeitung durch den bereits erwähnten Nicolaus Wurm erhalten. Schliesslich ist von diesen Privatarbeiten noch das Rechtsbuch nach Distinktionen oder vermehrter Sachsenspiegel [5]) zu erwähnen, das in der 2. Hälfte des 14. Jahrhunderts in der Mark Meissen entstanden ist. In ihm soll das Recht „in Wichbilde in sechsisszer art, also is dy von meyde-„burgk gebruchen unde dy von halle . . .“ zur Darstellung gelangen. Der Verfasser unterscheidet dabei zwischen dem Recht der Landstädte und dem der kaiserlichen Städte. Zugleich stellt er aber auch zur Vergleichung das Landrecht dar. Für die Darstellung des Rechtes der Landstädte ist das Magdeburger Recht benutzt, während das Kaiserweichbildrecht auf Goslarischem Rechte fusst. Eine Umarbeitung dieses Rechtsbuches ist in dem in der ersten Hälfte des 15. Jahrhunderts von Johannes Rothe verfassten Eisenacher Rechtsbuch zu sehen [6]). Erwähnt sei noch das um die Wende des 13. Jahrhunderts verfasste Freiberger Stadtrecht [7]), das jedoch mehr von dem böhmischen, also flämischen Rechte, als von dem Magdeburger beeinflusst ist.

[1]) Laband, Magd. Rechtsquellen S. 32 ff. [2]) ibid. S. 70 ff.
[3]) Zitiert nach der Ausgabe von v. Daniels 1853.
[4]) Herausg. von v. Daniels und v. Gruben in Rechtsdenkmäler des deutschen Mittelalters Bd. I S. 177 ff. [5]) Herausg. von Ortloff 1836.
[6]) ibid. S. 625 ff. [7]) Cod. dipl. Sax. reg. II. 14.

Zu dieser Gruppe von Rechtsquellen gehört auch das Berliner Schöffenrecht, das jedoch nichts anderes als eine mit einigen Zusätzen vermehrte, fast wörtliche, systematische Bearbeitung des Sachsenspiegels ist [1]). Es ist in der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts, zwischen 1325 und 1328 entstanden und in dem Berlinischem Stadtbuch enthalten.

Dies führt uns zu einem weiteren Kreis von Erkenntnisquellen des Magdeburger Rechts, auf den Homeyer zuerst nachdrücklichst hingewiesen hat, und der an Bedeutung den Schöffenurteilen nicht nachsteht. Es sind das die sog. Stadt- oder Schöffenbücher [2]). Bereits am Ende des 12. Jahrhunderts vorkommend haben sie im 13. Jahrhundert in Norddeutschland fast allgemein Verbreitung gefunden [3]). Mit Homeyer [4]) teilt man diese Stadtbücher in drei Gruppen, von denen die dritte für diese Arbeit das meiste Material aufweist. Diese Stadtbücher verfolgen einmal den Zweck, das Recht der einzelnen Stadt aufzuzeichnen. Eine andere Gruppe enthält Aufzeichnungen der mannigfachsten Art, die sich alle auf das städtische Gemeinwesen, sein Recht, seinen Verkehr usw. beziehen. Hierher gehören die Stadtbücher von Berlin, Potsdam, der Altstadt Brandenburg; auch auf dem Hallischen Stadtarchiv wird ein derartiges Stadtbuch „das rote Buch“ aufbewahrt. Die dritte Art der Stadtbücher ist für die Geschichte des Privatrechts im Mittelalter die wichtigste [5]). Sie zogen die Privatsachen der Bürger aus-

---

[1]) Fidicin, Historisch-diplomatische Beiträge zur Geschichte der Stadt Berlin, I. Teil, Berlinisches Stadtbuch 1837 S. 77 ff.; vgl. Sello in den Märkischen Forschungen Bd. 16 (1881) S. 1 ff.

[2]) Über andere Benennungen s. Homeyer, Die Stadtbücher des Mittelalters S. 38; R. Schroeder, Deutsche Rechtsgeschichte 3. Aufl. S. 690; Ermisch im Neuen Archiv für sächsische Geschichte Bd. 10 S. 105.

[3]) Über die sächsischen Stadtbücher vgl. Ermisch a. a. O.; über die der Provinz Posen: Warschauer, Die mittelalterlichen Stadtbücher der Provinz Posen in der Zeitschrift der historischen Gesellschaft der Provinz Posen Bd. 11 S. 349 ff., Bd. 12 S. 61 ff. u. 337 ff.; vgl. ferner Homeyer a. a. O. S. 17 ff. [4]) a. a. O. S. 13 ff.

[5]) Für die vorliegende Arbeit sind hauptsächlichst benutzt die Schöffenbücher von Halle a. S., herausg. v. Hertel (Geschichtsquellen der Provinz Sachsen Bd. 14 a u. b); — Calbe, herausg. von Hertel in den Geschichtsblättern für Stadt und Land Magdeburg Bd. 20 u. 21. — Das älteste Stadtbuch der Stadt

schliesslich in ihren Bereich, in dem in sie die Verhandlnngen vor Gericht oder vor dem Rat eingetragen wnrden. Teils wurden verschiedene Bücher angelegt, indem man die im Gericht verhandelten Sachen im buntesten Dnrcheinander in diese Bücher einschrieb. Ein Beispiel hierfür sind die Hallischen Schöffenbücher [1]. Teils sonderte man aber auch die verhandelten Geschäfte nach Materien und legte für jede Materie ein besonderes Bnch an, so z. B. in Görlitz.

Es ist an dieser Stelle etwas näher auf die Entstehungsgeschichte dieser Bücher einzugehen, um zu zeigen, welche Bedeutung der einzelnen Eintragung zukommt. Wir verdanken ihre Entstehung der Entwicklung des Beweisverfahrens im Mittelalter. Bereits die fränkische Zeit kannte neben dem Beweis durch Eid der Partei mit oder ohne Zeugen den Beweis durch Gerichtszeugnis. Freilich war das Gerichtszeugnis dem Königsgerichte vorbehalten. Diese exzeptionelle Stellung verlor der Beweis durch Gerichtszengnis indessen bald. Der Sachsenspiegel [2]) kennt das Gerichtszeugnis

Nenhaldensleben, besprochen von Hülsse ibid. Bd. 14. — Bernbnrg: Herausg. von Förstemann in den Nenen Mitteilnngen des thür.-sächs. Geschichtsvereins Bd. 19 Heft 3. — Cönnern ibid. Bd. I Heft 4 S. 117—126. — Zerbst in den Mitteilungen des Vereins für anhaltische Geschichte Bd. VII, VIII. — Neustadt Brandenburg: Heransg. von Sello in den Märkischen Forschnngen Bd. 18 S. 1 ff. und S. 57 ff. — Spandau: Auszug im Cod. dipl. Brand. I. 11 S. 527 ff. — Treuenbrietzen: Auszug ibid. I. 9 S. 357 ff. nnd Riedel in den Jahrbüchern für die preussische Gesetzgebung, Rechtswissenschaft und Rechtsverwaltnng Bd. 42 S. 1833. — Berlin: Herausg. von Fidicin a. a. O. — Beeskow: Auszug in den Nenen Mitteilungen des thür.-sächs. Vereins Bd. IV Heft 2 S. 1 ff. — Görlitz: Jecht a. a. O. nnd in dem Neuen Lansitzischen Magazin Bd. 69 S. 133 ff., Bd. 70 S. 100 ff. — Breslau: Stobbe in der Zeitschrift des Vereins für Geschichte nnd Altertum Schlesiens Bd. VI—X nnd in Goldschmidts Zeitschrift für Handelsrecht Bd. VIII. — Brieg: Anszüge im Cod. dipl. Sil. Bd. IX. — Posen: Herausg. von Warschaner in „Sonderveröffentlichnngen der historischen Gesellschaft der Provinz Posen“ Bd. I. 1892. — Glatz: In den Geschichtsquellen der Grafschaft Glatz Bd. IV n. V, Auszüge anch in Bd. I u. II.

[1]) Ebenso anch die Posener; hier führten aber die Schöffen nnd der Stadtrat getrennte Bücher.

[2]) Ssp. Ldr. I 7, 8 § 1, II 22 §§ 1, 2, III 25 § 1, 82 § 1, 88 §§ 1, 2, 5.

in der Form, dass der Richter mit einer Anzahl von Schöffen eine Tatsache bekndet. Das zu beweisende Rechtsgeschäft musste vor dem Gericht vorgenommen worden sein [1]. Doch konnte ein Beweis durch Gerichtszeugnis auch dann geführt werden, wenn die zn beweisende Tatsache nur von oder vor dem Richter zu erfolgen hatte. Somit konnten alle Rechtsgeschäfte, die vor Gericht abgeschlossen wurden — und bekanntlich wurden nach sächsischem Recht sehr viele Rechtsgeschäfte, namentlich alle Übertragungen von Liegenschaften, vor Gericht vollzogen —, dnrch Gerichtszeugnis bewiesen werden [2]. Dazu war aber vor allem ferner nötig, dass die betreffende Rechtshandlnng rite vor Gericht vollzogen worden war. Zum Beweise, dass dies geschehen sei, diente bei Vornahme der Rechtshandlnng das sog. „Friedewirken" [3]. Der friedewirkende Richter und die Schöffen übernahmen damit die Pflicht, den vor ihnen vorgenommenen Rechtshandlungen ihren Schntz angedeihen zu lassen, d. h. über ihre Vornahme Gerichtszeugnis abzulegen [4]. Zum Entgelt für diese Verpflichtung wnrde im Stadtrecht an die Schöffen eine Gebühr bezahlt, die sog. Friedebusse [5]. In einigen Quellenstellen wird ausdrücklich hervorgehoben, dass diese Gebühr als eine Gegenleistung für künftig erforderlich werdendes Zeugnis geleistet wird [6]. Diese Friedebusse sollte gleichsam eine Gewähr dafür bilden, dass die Schöffen den Rechtsakt im Gedächtnis behielten. Da dies aber immerhin noch keine sichere Gewähr dafür bot, dass die Schöffen sich später an die Vornahme der Rechtshandlung wirklich erinnerten, so kam man mit dem Fortschreiten des Schriftgebrauches dazu, über den vorgenommenen Rechtsakt ein kurzes

[1] Magd. Fr. I. 2, 12.

[2] Vgl. Planck, Das dentsche Gerichtsverfahren im Mittelalter Bd. II S. 176 ff., 179; Magd. Fr. I. 7, 2; 19, 2; II 3, 3; III 8, 1; Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. III 2, 63 u. 68 usw.

[3] Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. II 2, 34.

[4] Vgl. z. B. Magd-Görl. R. 1304 Art. 76.

[5] Magd.-Bresl. R. 1261 § 23; Magd.-Görl. R. 1304 Art. 15; Mühler a. a. O. Weichb. Art. 19 (S. 46); Weichb. Art. 22 §§ 4, 5; Glog. Rb. cap. 12 usw.

[6] Vgl. Freibg. Str. I Art. 25, daher auch „orkunde" genannt; Magd. Fr. I. 3, 16 n. 1.

Schriftstück auszustellen, einen sog. Schöffenbrief. Ja man ging sogar soweit, dass die Schöffen nur dann verpflichtet waren, einer Rechtshandlung zu gedenken, wenn ein derartiger Schöffenbrief ausgestellt worden war [1]). Anfangs lediglich zur Unterstützung des Gedächtnisses der Schöffen bestimmt, erhielten diese Schöffenbriefe allmählich Beweiskraft. Wurde der Inhalt eines derartigen Schöffenbriefes bestritten, so trat dann allerdings wieder das mündliche Gerichtszeugnis ein, es beschränkte sich aber darauf, dass der Schöffenbrief echt sei, d. h.

„das der briff mit irem wissen volfurt sey usz gehegetem „dinge . . . gegebin unde besegilt sey" [2]).

Aber auch diese Schöffenbriefe brachten keinen genügenden Schutz dafür, dass alle vor Gericht vorgenommenen Handlungen nicht der Vergessenheit anheimfielen. Einmal konnten sie leicht abhanden kommen, sodann wurden sie aber auch nicht über alle Akte angefertigt. So kam man dazu, dass man sofort bei oder wenigstens gleich nach der Verhandlung durch den Stadtschreiber unter Aufsicht der Schöffen eine Niederschrift über den Vorgang abfassen liess, nun aber nicht mehr, wie bei den Schöffenbriefen, für jede Verhandlung eine besondere Urkunde, sondern man liess alle Rechtsgeschäfte in chronologischer Reihenfolge in ein eigens dazu bestimmtes Buch eintragen. Die rechtliche Wirkung einer solchen Eintragung im Schöffenbuch war aber nicht nur die der Ausstellung eines Schöffenbriefes, sondern ging noch über diese hinaus. Anstatt des Zeugnisses der Gerichtspersonen, dass die Eintragung echt sei, trat allmählich das Vorlesen der Stelle aus dem Schöffenbuch. Schon die Eintragung in dieses Buch allein bezeugte, dass der Rechtsakt vorgenommen sei. Es genügte daher die Berufung auf eine Eintragung in das Schöffenbuch [3]), ein mündliches Gerichtszeugnis des Richters und der Schöffen war überflüssig geworden. Daraus folgt, dass auch ein Beweis durch Lesen des Schöffenbuches [4])

---

[1]) Magd. Fr. I. 3, 4.

[2]) Magd. Fr. I. 3, 19; vgl. I. 3, 18.

[3]) Vgl. Friese und Liesegang Bd. I 1 n. 9, 24, 15 usw.; Hallische Schöffenbücher I S. 207 n. 5, S. 237 n. 276, S. 241 n. 312, S. 282 n. 622, S. 401 n. 14 usw.

[4]) Auch hierfür wurde eine Gebühr bezahlt; Behrend, Stendal II § 3.

ebenso wie das mündliche Gerichtszeugnis unwiderleglich war. Was im Schöffenbuch eingetragen ist, gilt als geschehen und als zu Recht bestehend, selbst dann, wenn Richter und Schöffen, vor denen der Rechtsakt vorgenommen worden war, bereits verstorben sind [1]). Man kann also sagen, dass die in den Eintragungen in den Schöffenbüchern zum Ausdruck gekommenen Rechtsgrundsätze den geltenden Rechtszustand wiedergeben und dem geltenden Rechte angehören müssen.

Schliesslich kommen für die Erkenntnis des Magdeburger Stadtrechtes noch die zahlreichen sei es öffentliche, sei es Privaturkunden in Betracht, die uns aus dem Mittelalter erhalten sind. Speziell für die vorliegende Arbeit sind natürlich von besonderem Interesse die noch vorhandenen Testamente. Jedoch sind derartige Testamente, die nicht in Stadtbücher eingetragen worden sind, soviel mir bekannt, äusserst selten [2]), wenn man von den Memorienstiftungen absieht.

---

[1]) Vgl. das Privilegium für Schweidnitz von 1321 bei Tzschoppe und Stenzel a. a. O. S. 503.

[2]) Ich habe mich an mehrere Archive gewandt, habe aber von den meisten die Antwort erhalten, dass Testamente nicht vorhanden seien. Auf dem Stadtarchiv zu Breslau scheinen jedoch mehrere Testamente aufbewahrt zu werden. Es war mir jedoch nicht möglich, dieselben im Original zu benutzen. Indessen ist es mir durch die Liebenswürdigkeit des Direktors des Breslauer Stadtarchives, Herrn Dr. Markgraf, vergönnt gewesen, den Band über Testamente aus dem handschriftlichen Nachlass von S. B. Klose, der sich im Breslauer Stadtarchiv befindet, zu benutzen. In ihm befinden sich Abschriften von mehreren einzelnen Testamenten und ferner eine Anzahl Testamente aus den Breslauer libri excessum et signaturarum und aus den libri testamentorum. Einige weitere Testamente habe ich dem Zerbster Stadtarchiv entnommen, die mir Herr Oberlehrer Dr. Becker in Zerbst freundlichst zur Verfügung gestellt hatte. Auch aus dem herz. Haus- und Staatsarchiv in Zerbst habe ich die vorhandenen Testamente benutzen dürfen; die wenigen Testamente auf dem Hallischen Stadtarchiv habe ich infolge der Güte des Hallischen Magistrats ebenfalls einsehen können. Den genannten Herren spreche ich hier nochmals meinen verbindlichsten Dank aus.

Teil I.

Allgemeiner Teil.

§ 3.

I. Der Begriff des Testamentes im Gebiet des Magdeburger Rechtes.

Das römische Recht, aus dem, wie wir unten sehen werden, der Gedanke der einseitigen Verfügungen von Todes wegen in das deutsche Recht überhaupt eingedrungen ist, versteht unter testamentum eine einseitige Verfügung von Todes wegen, durch welche ein Erbe eingesetzt wird. Die Erbeseinsetzung ist ihm wesentlich: ohne heredis institutio kein Testament. Dass daneben in dem Testament noch andere Anordnungen des Testators enthalten sein können, ist für den Begriff des römischen Testamentes ohne Bedeutung. Dieser Begriff des Testamentes ist dem mittelalterlichen Recht in Deutschland fremd. Zwar finden sich vereinzelt auch schon Testamente mit Erbeseinsetzung im Mittelalter [1]), allgemein wurden aber die Testamente im römischen Sinne erst mit der Rezeption des römischen Rechtes [2]). Man versteht vielmehr unter „Testament" — und in diesem Sinne spricht auch die vorliegende Arbeit von Testamenten im Gebiet des Magdeburgischen Stadtrechtes — im deutschen Recht des Mittelalters jede einseitige Verfügung von Todes wegen. Sie enthalten einzelne, selbständige, miteinander in keiner recht-

[1]) Cod. dipl. Sil. V S. 176; Cod. dipl. Anh. III n. 783 S. 554 (anno 1345); Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I B. A. n. 44 S. 417.

[2]) Vgl. die Testamente im Zerbster Stadtarchiv von Christoph Klug 1569, Peter Bruck 1570, Bartholomeus Hennig 1563 (sub. II 689), ferner die dortigen Testamente sub II 817.

lichen Beziehung stehende Dispositionen über Nachlassgegenstände. Der Begriff des Testaments, soweit ihn das deutsche Recht kennt, geht also über den des römischen Rechtes hinaus: jede einseitige Verfügung von Todes wegen, nicht nur diejenige einer Erbeseinsetzung, ist ein Testament im Sinne des mittelalterlichen deutschen Rechtes. Damit ist zugleich ein zweiter Unterschied zwischen den deutschen und den römischen Testamenten gegeben: Die Erbeinsetzung in den römischen Testamenten bedeutet die Einsetzung in das gesamte Vermögen. Es gilt im allgemeinen der Satz: nemo pro parte testatus, pro parte intestatus decedere potest. Durch das Institut der heredis institutio war bedingt, dass sich die Testamente notwendig auf das gesamte Vermögen des Testators bezogen. Die Testamente des deutschen Rechtes und so auch im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes enthalten dagegen, wenigstens anfänglich, nur Verfügungen über einzelne Gegenstände. Jede einzelne Verfügung ist für sich zu betrachten, steht mit den anderen im Testament noch enthaltenen in keiner Beziehung. Auch die Bedachten stehen meistens ganz unabhängig voneinander da, sie sind, wenn man den Ausdruck überhaupt hier anwenden will, Singularsuccessoren. Zwar findet sich hin und wieder auch in den deutschen Testamenten die Bemerkung, dass den nächsten Verwandten des Testators, namentlich den Kindern, der nach Abzug der sonstigen Gaben verbleibende Rest vermacht wurde [1]), aber auch hier haben wir es nicht mit einer Erbeinsetzung, einer heredis institutio des römischen Rechtes zu tun [2]), auch sie stehen mit den übrigen Bedachten auf einer Stufe. Aber auch den römischen Legaten kann man diese deutsch-rechtlichen Testamente nicht zur Seite stellen, wie dies vielfach geschieht [3]). Denn der in einem Testament Bedachte hat dieselbe Stellung wie der gesetzliche Erbe. Beide sind nur Rechtsnachfolger in die einzelnen Bestandteile des Nachlasses. Ein Unterschied zwischen legatarius

[1]) Vgl. z B. Testament von 1381 im zweitältesten Görlitzer Stadtbuch (Jecht, N.-L. M. Bd. 69 S. 151).

[2]) Vgl. Pauli, Abhandlungen aus dem Lübischen Recht III. Teil S. 231.

[3]) Vgl. z. B. Beseler, Die Lehre von den Erbverträgen Bd. I S. 248. Pauli a. a. O. S. 301; Stobbe, Handbuch des deutschen Privatrechts Bd. V

und heres, wie ihn das römische Recht kennt, ist dem deutschen Rechte fremd [1]).

Auf diese Begriffsbestimmung der Testamente im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes als einseitige Verfügung von Todes wegen ist in einer Hinsicht noch etwas näher einzugehen. Dem deutschen Recht des Mittelalters sind nämlich zwei Arten von Verfügungen bekannt, durch die jemandem nach dem Tode einer Person aus deren Vermögen etwas zugewendet werden konnte: neben den Testamenten die Vergabungen von Todes wegen, aus denen sich die Erbverträge entwickelt haben. Der Unterschied zwischen beiden ist um so mehr hervorzuheben, als bekanntlich gerade das Magdeburger Stadtrecht, wie überhaupt das sächsische Recht, für die Entwicklung der Vergabungen von Todes wegen und ihrer Umgestaltung zu den Erbverträgen von ganz besonderer Bedeutung ist und in ihm die Vergabungen die grösste Verbreitung und die meiste Anwendung gefunden haben [2]). So einfach eine Unterscheidung zwischen beiden auf den ersten Blick hin scheint, so schwierig ist es im einzelnen Fall zu entscheiden, ob ein Testament oder eine Vergabung vorliegt. Man hat daher — wenn auch mit Unrecht — daraus gefolgert, dass ein prinzipieller Gegensatz zwischen beiden Rechtsinstituten nicht vorhanden sei, sondern dass die Testamente des deutschen Rechts ebenso wie die Erbverträge aus den deutschrechtlichen Vergabungen entstanden seien [3]). Vergleicht man die Vergabungen von Todes wegen mit den Testamenten, so ist eine fundamentale Verschiedenheit zwischen beiden sofort zu ersehen. In den Testamenten wird über ein Vermögensobjekt in der Weise disponiert, dass der Bedachte erst mit dem Tode des Testators aus der Verfügung ein Recht auf das ihm vermachte Vermögensobjekt

2. Aufl. § 300 S. 196; **Heusler**, Institutionen des deutschen Privatrechts Bd. II S. 653; **Gierke**, Grundzüge des deutschen Privatrechts (in v. Holtzendorff-Kohlers Enzyklopädie der Rechtswissenschaft) S. 553; **Siegel**, Das deutsche Erbrecht (1853) S. 134.

[1]) Vgl. darüber näher bei **Rehme**, Das Lübecker Oberstadtbuch (1895) S. 161 ff.

[2]) Vgl. **Heusler**, Institutionen des deutschen Privatrechts Bd. II § 197.

[3]) S. unten § 5.

erwirbt. So heisst es in vielen Testamenten, dass die Gabe erst nach dem Tode des Testators gegeben werden soll; so findet sich vielfach folgende oder eine ähnliche Wendung:

„Ab goth an im icht tete, zo sal sy aus dem gute . . .
„geben . . .“ [1]).

In Magd. Frag. I. 12, 2 heisst es:

„bescheidet her was gutes adir erbe ymandes noch syme
„tode zcu gebin . . .“

Mit dem Tode des Erblassers wird also das Recht des Bedachten überhaupt erst existent, vorher hat der Bedachte noch keinen Anspruch, der Testator kann seine Verfügung noch einseitig widerrufen [2]). Im Gegensatz hierzu erlangt der Bedachte bei den Vergabungen von Todes wegen schon bei Lebzeiten des Vergabenden infolge der Auflassung und der dadurch erfolgten Übertragung der Gewere ein Recht an dem vergabten Gegenstande selbst, das er auf seine Erben überträgt, falls der Bedachte vor dem Vergabenden sterben sollte, wenn auch die Wirkung der Vergabung erst nach dem Tode des Vergabenden eintreten soll. Ein einseitiger Widerruf der Vergabung durch den Vergabenden ist daher auch ursprünglich ausgeschlossen. Dem Vergabenden blieb nur der lebenslängliche Besitz und Genuss der vergabten Sache [3]).

Unzweifelhaft ist dies bei den Vergabungen einzelner Liegenschaften der Fall. Kraft der Auflassung erhielt der Bedachte das Eigentum an der vergabten Liegenschaft, der Vergabenbe

„mag . . . di gobe nicht gewandiln noch entpfuren adir
„vntpfremdin deme, dem her die gobe . . . noch syme tode
„gegebin hat“ [4]).

[1]) Eintragung aus dem ältesten Habelschwerdter Stadtbuch von 1399 (Glatzer Geschichtsquellen Bd. I S. 293); Testament Wilke Jordene ca. 1483 aus dem Spandauer Stadtbuch (Cod. dipl. Brand. I. 11 S. 527) usw.

[2]) Vgl. unten § 14.

[3]) Vgl. die Schrift von Hübner, Die donationes post obitum und die Schenkungen mit Vorbehalt des Niessbrauchs im älteren deutschen Recht (Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausg. von Otto Gierke Heft XXVI).

[4]) Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 15; Magd. Fr. I 6, 7; Mühler a. a. O. Weichb. Art. 23; Magd.-Görl. R. 1304 Art. 23, 76, 83.

Auch hat der Begabte nach dem Tode des Vergabenden für etwaige Nachlassschulden nicht aufzukommen:

„Ist abir . . . benumet eygen gegeben czu tun und czu „lozin noch des mannis tode, do von endorfin ze nicht des „mannis schult geldin“ [1]).

Stirbt der Begabte vor dem Vergabenden, so erbt — wie dies Magd. Frag. I. 12, 4 unzweifelhaft ausdrückt [2]) — sein Recht „uf sinen nehesten“ [3]). Wie ist es aber bei Vergabungen von Fahrnis oder von Geldsummen? [4]) Über die rechtliche Beurteilung dieser Vergabungen herrscht auch heute noch Streit [5]). Zunächst ist nach den Quellen nicht zu bezweifeln, dass der Bedachte bei den Vergabungen von Fahrhabe den Nachlassgläubigern nachsteht [6]) und dass er andererseits den Erben vorgeht [7]). Im übrigen kommt aber sein Recht schon sofort bei

---

[1]) Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 17; vgl. Magd. Fr. II. 2, 7 Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 90 S. 89; derselbe 1892 I 165.

[2]) Vgl. aber Albrecht in den kritischen Jahrbüchern für deutsche Rechtswissenschaft Bd. XI S. 327.

[3]) Vgl. auch Wasserschleben a. a. O. 1892 I. 178.

[4]) Bekanntlich waren ursprünglich Vergabungen von Todes wegen an Fahrhabe nicht möglich; sondern Fahrhabe und Geld konnte nur „blotliken von der bant“ vergeben werden. Von den Rechtsmitteilungen erwähnt erst das Magd.-Görl. Recht von 1304 § 123 die Vergabung von Fahrnis. Sie müssen jedoch bereits im 13. Jahrhundert in den Städten üblich gewesen sein, wie aus den Hallischen Schöffenbüchern hervorgeht, vgl. z. B. daselbst Bd. I Buch I n. 13, 59, 144, 200, 201, 207 usw.

[5]) Beseler a. a. O. Bd. I (1835) § 10 nimmt nur ein obligatorisches Verhältnis zwischen dem Bedachten und dem Vergabenden an. Albrecht, Gewere S. 204, dagegen gibt dem Bedachten die Rechte eines Erben. v. Martitz a. a. O. S. 247 ff. spricht dem Bedachten ein ius praesens über die Sachgesamtheit zu, nicht dagegen über die einzelnen dazu gehörigen Stücke, und bezeichnet sein Recht als ein dingliches. Auch Hensler a. a. O. Bd. II S. 639 — vgl. auch Siegel, Das deutsche Erbrecht (1853) S. 110 — gibt dem Bedachten zu Lebzeiten des Vergabenden ein transmissibeles Recht, wenn er auch nicht verkennt, dass ein gewisser Umschwung nach der erbrechtlichen Seite eingetreten ist. Stobbe, — Handbuch des deutschen Privatrechts 2. Aufl. (1885) Bd. V § 299 sub III b — schliesslich sieht in diesen Vergabungen eine erbrechtliche Zuwendung nach Art des römischen Legats.

[6]) Magd.-Görl. R. 1304 Art. 123; Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 17; 20; 30; 31; 35; Magd. Fr. I. 11, 4, II 2, 7; Friese und Liesegang Bd. I 3 B. n. 88 (S. 527). Es spricht dies gegen die Ansicht von Beseler.

[7]) Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 17; Magd. Fr. I. 11, 4; Wasserscb-

der Vornahme der Vergabung zur Existenz, er vererbt es bei seinem Tode vor dem Vergabenden auf seine Erben [1]). Der Vergabende dagegen kann die Gabe nicht widerrufen [2]), ja man muss sogar annehmen, dass der Vergabende ebenso wie bei den Vergabungen von Liegenschaften die vergabte Fahrhabe nicht mehr veräussern kann, dass also der Begabte ein dingliches Recht daran erlangt hat. Man kann dies daraus folgern, dass sich der Vergabende vielfach die Herrschaft vorbehält [3]). Eine Ausnahme macht in dieser Beziehung die Vergabung von Geld. Jedoch erhält bei Geldvergabnngen der Bedachte trotzdem sofort ein dingliches Recht, allerdings nicht an den einzelnen Geldstücken. Bei der Vergabung wurde nur die Höhe des vermachten Betrages angegeben, und für diese Geldsumme wurden stets Vermögensstücke „zcu phande" gesetzt, wie es in den Quellen heisst [4]). Meistens haftete dann das gesamte bewegliche oder unbewegliche, jetzige oder zukünftige Vermögen für die vergabte Geldsumme; es kam aber auch nicht selten vor, dass nur einzelne Liegenschaften oder eine Gesamtheit von Fahrnisgegenständen dem Bedachten als Sicherheit bestimmt wurde [5]). Im ersteren Falle konnte der Vergabende mit seinem

---

leben a. a. O. 1860 II cap. 171 (S. 100). Dieser Umstand lässt sich mit Albrechts Ansicht nicht vereinigen.

[1]) Magd. Fr. I. 12, 4; Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 99b (S. 245), cap. 1 53) S. 288); Friese und Liesegang Bd. I 3 B. n. 11 S. 447; vgl. auch v. Martitz a. a. O. S. 248; Heusler a. a. O. S. 639; Stobbe a. a. O. Bd. V S. 188. Eine Ausnahme besteht hier nur, wenn die Vergabung ausdrücklich auf den Nachlass gestellt ist, vgl. z. B. Hallische Schöffenbücher Bd. II Buch V n. 35, 156, 226 usw.; ferner Wasserschleben 1860 IV cap. 99b (S. 245); vgl. auch Behrend, Stendal n. 20 § 2; Wasserschleben a. a. O. 1892 I cap. 98 (S. 35); Friese und Liesegang Bd. I 3 B. n. 11 (S. 447).

[2]) Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 21; Magd. Fr. I. 11, 3; I. 12, 3; 4; vgl. v. Martitz a. a. O. S. 249.

[3]) Vgl. z. B. Hallische Schöffenbücher Bd. I Buch II n. 143, III n. 821, IV 19, 147, 166, 290 usw.; vgl. auch unten S. 28; a. A. Heusler a. a. O. Bd. II S. 634. [4]) Wasserschleben 1860 II cap. 144 (S. 281).

[5]) Vgl. z. B. für einzelne Liegenschaften Hallische Schöffenbücher Bd. II IV n. 13, 311, V n. 206 usw.; Wasserschleben 1860 IV cap. 144 (S. 281), cap. 151 (S. 286); für Fahrniskomplexe Hallische Schöffenbücher Bd. I Buch II n. 89, IV n. 37, 204, 341, 347, 373 usw.

Vermögen tnn nnd lassen, was er wollte[1]. War jedoch die Geldsumme „vorschrebin uff eyn genant gut", so „torste her ane wedirstatunge nicht vorwandiln" [2]. Jedoch gilt auch hier der Grnndsatz: „Die schulden die do eldir synt die vordruken die nnwen" [3].

Wir sehen also, dass auch bei Vergabungen von Fahrnisstücken oder Geldsnmmen der Bedachte sofort ein dingliches Recht erhält, das er bei seinem Tode auf seine Erben vererbt, dass aber als älteres Recht die Rechte der Gläubiger durch die Vergabungen nicht beeinträchtigt werden konnten. Es erklärt sich dies daraus, dass seit jeher die Fahrhabe den Nachlassgläubigern herausgegeben werden musste[4].

Dasselbe gilt nnn auch bei den Vergabnngen eines ganzen Vermögens. Es mag dahingestellt sein, ob man im späteren Mittelalter überhanpt noch in diesem Falle von einer Vergabung von Todes wegen[5] sprechen kann oder ob nicht bereits das erbrechtliche Element das sachenrechtliche verdrängt hat nnd man in diesen Fällen bereits Erbverträge zu sehen hat[6]. Soviel ist jedenfalls sicher, dass der Kontrahent beim Abschluss des Rechtsgeschäftes sofort ein Recht erhält, das er bei seinem Tod auf seine Erben transmittiert[7].

Dieser prinzipielle Gegensatz zwischen den Testamenten und den Vergabnngen wird jedoch durch die spätere Entwicklnng der letzteren, wenn auch nicht rechtlich, so doch tatsächlich gemindert, ja fast gänzlich verwischt, nnd zwar dnrch die Vergabungen mit „vnderscheid". Es sei aber nochmals hervorgehoben, dass es sich bei den Vergabungen mit „vnderscheid" nicht nm eine Veränderung des inneren Wesens der Vergabungen handelt, sondern dass nur nach dem rechtlichen Erfolge die Vergabnngen den Testamenten angenähert wurden. Das gilt namentlich auch davon, dass der Bedachte stets so-

[1] Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 144 (S. 281).
[2] ibid. [3] ibid. cap. 151 (S. 286).
[4] Ssp. Ldr. I 6 § 2; Magd.-Görl. R. 1304 Art. 108 usw.
[5] So Heusler a. a. O. Bd. II S. 639 ff.
[6] So Stobbe a. a. O. Bd. V S. 189 ff.
[7] Magd. Fr. I. 12, 4; vgl. Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 20; Neumann a. a. O. n. 13 S. 24.

gleich ein bestimmtes Recht erhält. Bei den Vergabungen mit „vnderscheid" ist jedoch dieses Recht ein bedingtes je nach Inhalt und Umfang des „vnderscheid". Um die Transmittierung des Rechtes beim Tode des Bedachten vor dem Vergabenden auf die Erben des Bedachten zu verhindern, wurden die Vergabungen auf den Tod des Bedachten gestellt, „of he sinen dod levete", wie die Quellen sich ausdrücken. Derartige Vergabungen finden sich in den mittelalterlichen Stadtbüchern in grosser Anzahl [1]). Der Bedachte erlangte dadurch nur ein bedingtes Recht, er muss den Vergabenden überleben. Stirbt er vor dem Vergabenden, so ist die Bedingung, an die die Vergabung geknüpft war, nicht eingetreten; die Erben des Bedachten können aus der Vergabung für sich keine Rechte herleiten [2]). Wurde nrsprünglich bei den Vergabungen infolge der Auflassung sofort dem Vergabenden die freie Verfügungsgewalt über den vergabten Gegenstand entzogen, so dass er nur noch den Niessbrauch behielt, so boten die Vergabungen mit vnderscheid ein Mittel, um diesen Effekt illusorisch zu machen. Zu den Vergabungen wurde ein Herrschaftsvorbehalt hinzugefügt, ja es scheint, als ob in späterer Zeit derartige Vergabungen mit Herrschaftsvorbehalt die regelmässige Form gewesen sind. Durch die Hinzufügnng „seluen wil hie is gewaldich sin die wile dat he leuet" [3]) bleibt dem Vergabenden die Verfügungsgewalt über die vergabte Sache bis zu seinem

---

[1]) Hallische Schöffenbücher, vgl. z. B. Bd. I Buch I n. 202, II nr. 520, 521, III 401, 392, 1211, IV 383, 253; Bd. II Bnch IV n. 872, 1601, 1780 usw.; Friese nnd Liesegang Bd. I 3 B. n. 134 (S. 600), n. 151 (S. 627); Behrend, Stendal n. XV § 1 (S. 71).

[2]) Friese und Liesegang Bd. I 3 B. n. 11 (S. 447): „Hatte der man siner „ersten vrouwen sines gutes czu habene nach syme tode vor gerichte eczwaz „gegeben, dez gutes en had sy uff ire kind nicht geerbet; weu die gabe en „waz uff sie noch nicht komen; Hette her abir ir eczwaz gntis gegebin vor „gerichte bloslichin ane vnderscheid, daz had sie geerbet uff ire kint . . ", vgl. ibid. II n. 3 S. 116; Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen der Grafschaft Glatz Bd. IV S. 42) anno 1360: Stirbt die Frau vorher „. . so sol her von der vrouwen frunt vngehyndyrt bliben".

[3]) Vgl. die vielfachen derartigen Hinzufügungen in den Hallischen Schöffenbüchern z. B. Bd. I Buch I n. 12, II 1, 5, 147, 230, III 653, 957, 1444, 1517, IV 19, 166, 290 usw.

Tode, er kann mit ihr frei schalten und walten, ja er kann die Vergabung sogar einseitig widerrufen[1]). Trotzdem aber hat der Begabte sofort ein dingliches Recht an der vergabten Sache erhalten. Es folgt dies daraus, dass der Begabte sein Recht auf seine Erben transmittiert, wenn er vor dem Vergabenden sterben sollte[2]). Also auch hier handelt es sich um ein bedingtes Recht, jedoch nicht wie bei dem Vorbehalt „of he sinen dod levete", um ein suspensiv, sondern um ein resolutiv bedingtes Recht. Macht der Vergabende von dem Vorbehalt keinen Gebrauch, so ist die Wirkung der Vergabung dieselbe wie bei den Vergabungen ohne vnderscheid. Durch diese Vorbehalte[3]) war der tatsächliche Erfolg, den man durch die Vergabung erreichen wollte, fast der gleiche, den die Errichtung eines Testaments hervorrief. In beiden Fällen beabsichtigte der Schenker einem anderen einen Vermögensvorteil nach seinem Tode zuzuwenden, ohne jedoch zu seinen Lebzeiten irgendeinen wirtschaftlichen Nachteil zu erleiden. In beiden Fällen war die Möglichkeit gegeben, die Zuwendung einseitig zu widerrufen. Dazu kommt ferner noch, dass, wie die Vergabungen im Prinzip unwiderruflich waren, aber durch besonderen Vorbehalt zu widerruflichen Geschäften gestempelt werden konnten, andererseits die prinzipiell widerruflichen Testamente durch besondere hinzugefügte Klauseln zu unwiderruflichen Verfügungen von Todes wegen gemacht werden konnten[4]). Vergegenwärtigt man sich, dass in den Testamenten im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes ursprünglich fast ausschliesslich, in späterer Zeit aber auch noch in bedeutendem Umfang nur Stiftungen zugunsten von Kirchen oder sonstigen frommen Zwecken gemacht wurden, dass also die Geistlichkeit ein grosses Interesse an der Aufrechterhaltung der Testamente gehabt hat, so wird man zu dem

[1]) Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 13; 15; Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 246 (S. 118); vgl. auch Hallische Schöffenbücher Bd. I Buch I n. 1028, cf. 1027.

[2]) Magd. Fr. I. 12, 4; Wasserschleben a. a. O. 1892 I 185.

[3]) Übrigens sind dies nicht die einzigen. In den Hallischen Schöffenbüchern, die überhaupt für die Vergabungen von Todes wegen ein überaus reiches Material bieten, finden sich Vorbehalte der verschiedensten Art.

[4]) Vgl. unten Teil II § 14.

Schluss kommen, dass in der Mehrzahl die Testamente tatsächlich unwiderrufen geblieben sind.

Der tatsächliche Erfolg beider Rechtsinstitute war daher der gleiche, nur die juristische Konstruktion war eine verschiedene. Am deutlichsten spricht sich dieser Gegensatz zwischen beiden Instituten in dem Vollzugsakt aus. Die Vergabungen von Todes wegen wurden in gehegtem Ding vollzogen: vor Richter und Schöffen erklärte der Vergabende in Gegenwart des Bedachten, dass er sich der Sache entäusserte. Das Mittel dazu war die feierliche Auflassung [1]. Auch wenn man diese Vergabungen schon als Erbverträge auffassen will, so erfordern sie dennoch eine Willenserklärung beider Teile: notwendiges Erfordernis war ein gerichtlich oder obrigkeitlich bestätigter Vertrag. Jedenfalls war in beiden Fällen die gleichzeitige Anwesenheit beider Parteien beim Abschluss des Rechtsgeschäftes erforderlich [2]. Im Gegensatz hierzu beruht gerade das wesentliche Merkmal der Testamente auf ihrer Errichtung durch einseitige Willenserklärung des Testators. Und selbst da, wo zur Errichtung eines Testaments die Gegenwart des Bedachten notwendig ist [3], handelt es sich nicht um einen eigentlichen Erbvertrag, sondern der Zweck der Gegenwart des Bedachten ist die Bindung des Testators. Das Testament soll durch seine Gegenwart bei der Errichtung zu einem unwiderruflichen gemacht werden [4].

So tiefgreifend diese Unterschiede zwischen den Vergabungen von Todes wegen oder dem Erbvertrag einerseits und den Testamenten andererseits auch sind, von den Urkunden und Eintragungen in die Schöffenbücher lässt es sich trotzdem oft mit Bestimmtheit nicht sagen, ob sich ihr Inhalt auf eine einseitige Verfügung von Todes wegen oder auf eine zweiseitige

---

[1] Über die dabei beobachtete Form vgl. Rchb. n. Dist. I. 31, 1.

[2] Vgl. Weichb. Art. XXII §§ 1 u. 2: „Horet und vornemet wo man „eigen gift unde geven sal bynnen wichbelde als it recht si unde helpende si. „Die dat egen to geven wil die sal komen to echtem dinge. dat selve du „jene die dat untvan sal . .“

[3] Vgl. Stobbe a. a. O. Bd. V § 300 n. 4. Übrigens ist mir im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes eine derartige Vorschrift nicht bekannt.

[4] Stobbe a. a. O.

Vergabung bezieht. Einmal werden für beide Institute oft dieselben Namen und Ausdrücke gebraucht[1]). Dann aber sind namentlich die Stadtbucheintragungen so kurz abgefasst, dass aus ihnen nicht erhellt, welcher Vorgang ihnen zugrunde liegt.

Zu einem Fingerzeig für die Unterscheidung möge das Gesagte dienen. Man hat also überall da, wo bei Lebzeiten des Erblassers der Bedachte ein sei es auch nur bedingtes Recht erhalten hat, eine Vergabung von Todes wegen anzunehmen. Ebenso wie man es überall da, wo man mit Bestimmtheit sagen kann, dass der Bedachte bei Vollzug des Rechtsaktes nicht zugegen gewesen ist, mit einem Testament zu tun hat. Leider ist jedoch beides aus den oben angegebenen Gründen nicht immer mit Sicherheit festzustellen. Dagegen kann man aber aus einer Anwesenheit des Bedachten nicht immer mit Bestimmtheit auf eine Vergabung schliessen, da es wohl möglich war, dass der Bedachte zu der Testamentserrichtung hinzugezogen wurde.

Es ist an dieser Stelle noch auf eine besondere Art von einseitigen Verfügungen von Todes wegen hinzuweisen, die, wie unten gezeigt werden soll[2]), die ersten Testamente im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes — wie wohl überhaupt in Deutschland — gewesen sind und aus denen sich alle anderen Laientestamente entwickelt haben. Es sind dies die sog. „seelgaben“ oder „seelgerethe“[3]). Man versteht darunter Verfügungen „zum Heil der Seele“, „pro remedio animae“[4]) an Kirchen oder zu sonstigen frommen Zwecken. Prinzipiell sind diese Seelgerethe von anderen Testamenten nicht verschieden, es sind ebensogut einseitige Verfügungen von Todes wegen, die nur durch ihren Zweck und durch die Person des Empfängers besonders gekennzeichnet werden[5]). Diese Gaben geniessen gewisse Vor-

---

[1]) S. unten § 4 S. 33 ff. [2]) S. unten § 6.

[3]) S. unten § 4 S. 33, 35. [4]) Vgl. Heydemann a. a. O. S. 278.

[5]) Von Brunner (Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Germ. Abt. Bd. XIX (1898) S. 107 ff.; Grundzüge der deutschen Rechtsgeschichte 2. Aufl. S. 211) und von Gierke (Grundzüge des deutschen Privatrechts a. a. O. S. 533) werden die Seelgerethe in Zusammenhang gebracht mit dem Totenteil des altgermanischen Rechtes, der dem Toten selbst anheimfiel und für ihn verwendet wurde. Ein näheres Eingehen auf diese Ansicht fällt aus dem Rahmen dieser Arbeit. Es mag hier nur hervorgehoben werden, dass man

rechte und sind an manchen Orten des Magdeburger Stadtrechtes besonders privilegiert [1]).

§ 4.

II. Terminologie.

Dem Mittelalter war eine einheitliche Terminologie für einseitige Verfügungen von Todes wegen fremd. Es erklärt sich dies daraus, dass ursprünglich dem deutschen Recht dieses Rechtsinstitut unbekannt war. Einerseits werden zur Bezeichnung einseitiger Verfügungen von Todes wegen die mannigfachsten Ausdrücke gebraucht, andererseits verband man mit ein und demselben Ausdruck vielfach ganz verschiedene Begriffe. Letzteres gilt namentlich für den Ausdruck, den wir jetzt für einseitige Verfügungen von Todes wegen allein noch kennen, für Testament. Das Wort testamentum hat in der Sprache der mittelalterlichen Quellen eine mehrfache Bedeutung. Einmal wird darunter ganz allgemein eine Urkunde und zwar eine Geschäftsurkunde verstanden [2]). Meistens ergibt jedoch schon der Zusammenhang, in dem es gebraucht wird, wann testamentum diese Bedeutung hat. Eine Verwechslung mit testamentum im Sinne einer letztwilligen Verfügung wird hier selten eintreten. Ferner begegnet uns in den Quellen sehr häufig testamentum im Sinne von Stiftung zum Heile der Seele. So wird testamentum in diesem Sinne z. B. in folgender Stelle gebraucht:

„Milstorp dedit XV marcas pro testamento suo post „mortem suam . . ." [3]).

Es wird dabei ganz davon abgesehen, in welcher Weise die Stiftung sich vollzieht, ob es eine reine Schenkung inter vivos

---

unter „seelgerethe" ursprünglich nicht nur letztwillige, sondern jede Verfügung zum Heile der Seele verstand, vgl. darüber unten S. 33 ff.

[1]) Vgl. weiter unten Teil II.

[2]) Vgl. R. Schroeder, Deutsche Rechtsgeschichte 3. Aufl. (1898) S. 256; v. Schulte, Deutsche Rechtsgeschichte 6. Aufl. S. 86; Brunner, Zur Rechtsgeschichte der römischen und germanischen Urkunde (1880) S. 151.

[3]) Zerbster Schöffenbuch (a. a. O. Bd. VII S. 391) n. 2 anno 1324; vgl. ferner Schöffenbuch der Neustadt Brandenburg (S. 34) n. 68 anno 1308; Treuenbrietzener Schöffenbuch (Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 360) anno 1363; Stadtbuch von Bernburg (S. 38) n. 352 anno 1419; Hallische Schöffenbücher Bd. II S. 326 n. 643 anno 1432.

oder eine Verfügung von Todes wegen ist; vielmehr wird lediglich der Zweck der Gabe oder die Gabe selber durch testamentum gekennzeichnet. Diese Bedeutung von testamentum erklärt sich leicht, wenn man auf den deutschen Ausdruck zurückgeht. In den deutsch geschriebenen Quellen wird für testamentum in diesem Sinne das Wort „seelgerethe“ gebraucht[1]. Es ist bereits oben darauf hingewiesen, dass man unter „seelgerethe“ vorzugsweise letztwillige Verfügungen zum Heile der Seele verstand. Ursprünglich bedeutet das Wort jegliche Stiftung zum Heil der Seele zugunsten von Kirchen oder sonstigen frommen Zwecken, womit in der Regel die Auflage einer jährlich am Todestage des Stifters oder seiner Verwandten zu lesenden Seelenmesse verbunden wurde, wodurch die Seele beraten wird[2]. Derartige fromme Verfügungen wurden vielfach durch letztwillige Verfügungen getroffen, und so nannte man auch diese Verfügungen Seelgerethe. Da sie eine letztwillige Disposition enthielten, setzte man in den lateinischen Urkunden für das deutsche Wort das Wort testamentum. Nun hielt man die verschiedenen Bedeutungen von seelgerethe nicht auseinander, und so kam es, dass testamentum auch auf andere als letztwillige Verfügungen zum Heile der Seele angewendet wurde.

Wie soeben hervorgehoben, bezeichnete testamentum schliesslich eine Verfügung von Todes wegen. Aber sofort erhebt sich von neuem eine Schwierigkeit; denn das deutsche Recht im Mittelalter kennt zwei Arten von Verfügungen von Todes wegen, und es werden sowohl die Vergabungen als auch die einseitigen Verfügungen von Todes wegen mit testamentum bezeichnet[3]. Auch dies trägt vielfach dazu bei, dass es sich manchmal gar nicht bestimmen lässt, von welchen von beiden Rechtsinstituten die Quellenstelle eigentlich redet[4]. Auch Worte wie testari,

[1]) Hallische Schöffenbücher Bd. I S. 272 n. 546 anno ca. 1363. Über eine andere Bedeutung von Seelgerete s. unten S. 35 und oben § 3 a. E.

[2]) Heusler a. a. O. S. 642.

[3]) testamentum im Sinne von Vergabung von Todes wegen wird z. B. gebraucht in Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 178 (S. 101); Urkundenbuch der Stadt Liegnitz, herausg. von Schirrmacher (1860) (S. 418) n. 701 anno 1446. [4]) Vgl. Albrecht, Gewere S. 212.

legare oder disponere deuten nicht immer auf die Errichtung einer letztwilligen Verfügung hin, während andererseits donare und dare nicht nur von Schenkungen unter Lebenden gebraucht werden, sondern häufig auch in Testamenten zur Anwendung kommen [1]).

Wann zuerst das Wort testamentum für einseitige Verfügungen von Todes wegen im Magdeburger Rechtskreis angewendet worden ist, lässt sich nicht sicher sagen. Jedenfalls begegnet es uns in den lateinischen Quellen bereits im 13. Jahrhundert in dieser Bedeutung. Ganz allgemein wird dann testamentum in diesem Sinne im 15. Jahrhundert gebraucht, und zwar nicht nur in lateinischen, sondern vielfach auch in deutschen Urkunden. Selbst die Magdeburger Schöffen wenden es in dieser Bedeutung an [2]).

Neben diesem aus dem römischen Recht stammenden Ausdruck testamentum kennen die deutschen Quellen des Magdeburger Rechtes eine ganze Anzahl deutscher Wörter für einseitige Verfügungen von Todes wegen. Am häufigsten findet sich der Ausdruck „bescheidung", „bescheiden" [3]). Ja es scheint, als ob dieser Ausdruck als technischer für testieren allein gebraucht worden ist; es ist mir jedenfalls keine Stelle bekannt, in der „bescheiden" auch von einer Vergabung gesagt wird [4]). Ferner finden sich zur

---

[1]) So wird z. B. legare gleich schenken inter vivos gebraucht in Cod. dipl. Lus. sup. I n. 85 (S. 135), n. 90 (S. 142).

[2]) Vgl. z. B. Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 47 S. 180, V cap. 76 S. 421; derselbe a. a. O. 1892 I cap. 361—364 S. 103 ff.; Grössler, Eislebener Schöffenurteile a. a. O. S. 197 n. 35 (anno 1435 ca.); Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 1 n. 42 (S. 97), 2 n. 27 (S. 173 ca. 1470), n. 28 (S. 174 post 1469), 3 B. n. 165 (S. 642); Neumann a. a. O. n. 52 S. 142 (1480).

[3]) Vgl. z. B. Friese und Liesegang Bd. I 2 n. 28 S. 174; Neumann a. a. O. n. 2 (S. 2 ff.); Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 145 (S. 94), cap. 239 (S. 115), V cap. 42 (S. 397), cap. 76 (S. 421), 77 (422); ferner Treuenbrietzener Schöffenbuch (Cod. dipl. Brand. I. 9) S. 364; Posener Ratsakten a. a. O. S. 52 n. 57, S. 53 n. 64, S. 54 n. 69; Magd. Fr. I. 12, 2; Cod. dipl. Sax. reg. II 5 S. 433; Willkür von Halle von 1482 bei Dreyhaupt a. a. O. Bd. II S. 318; Cod. dipl. Brand. I. 11 S. 527; vgl. ferner besonders in den Freiberger Stadtbüchern Cod. dipl. Sax. reg. II 12 n. 65, n. 631, n. 505, II 14 n. 192 S. 322, n. 34 S. 297, n. 29 S. 297, n. 201 S. 323, n. 212 S. 324 usw.

[4]) Vgl. Heydemann a. a. O. S. 205, S. 277 n. 964.

Bezeichnung von Testamenten Ausdrücke wie „schikung"[1], „vormacknng"[2], „geschefft"[3], „gestifte"[4], „letzter wille"[5], „ordnunge"[6]; auch „seelgerethe" wird allgemein für Testament nicht nur für fromme Stiftungen verwendet[7]. Auch Ausdrücke wie „bedenken" oder „geben an seinem letzten ende"[8] oder „sin ding berichten" oder „setzen"[9], und andere mehr werden von einseitigen Verfügungen von Todes wegen gebraucht. Man darf jedoch nicht glauben, dass alle diese Ausdrücke nur für einseitige Verfügungen von Todes wegen angewendet werden. Wie man mit testamentum sowohl einseitige wie zweiseitige Verfügungen von Todes wegen bezeichnete, so verstand man unter den meisten der angegebenen Wörter ebenfalls nicht nur einseitige Verfügungen von Todes wegen. Viele von ihnen finden wir auch bei den Vergabungen wieder.

III. Ursprung der in Deutschland vorkommenden Testamente und Eindringen der Testamente in das Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes.

§ 5.

1. Ursprung der Testamente.

Es ist bekannt, dass dem deutschen Recht ursprünglich letztwillige Verfügungen fremd sind. Schon Tacitus erwähnt

[1]) Glatzer Stadtbnch (Geschichtsqnellen der Grafschaft Glatz Bd. IV S. 21, S. 86; Friese und Liesegang Bd. I 3 B. n. 133 (S. 599).

[2]) Wasserschlehen a. a. O. 1892 S. 35; Friese nnd Liesegang) Bd. I 3 B. n. 165 S. 642.

[3]) Testament von Capadlos (bei Klose): „iedoch behält er Im gantz vnd „volle macht . . . dies gescheft oder legat zu widerruffen . ."; Testament des Hallenser Schönherg bei Dreyhanpt a. a. O. Bd. I S. 942; s. auch Cod. dipl. Sax. reg. II 12 n. 699.

[4]) Cod. dipl. Sax. reg. II 12 n. 433 S. 295.

[5]) Stobhe, Beiträge znr Geschichte des dentschen Rechts 1865 S. 135; Testament Schönhergs a. a. O.; Wasserschlehen a. a. O. 1860 II cap. 239 S. 115 usw. [6]) Cod. dipl. Sax. reg. II 12 n. 669 S. 454.

[7]) Gloss. z. Ssp. I 23; Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 12 S. 146, cap. 49 S. 186, V cap. 42 S. 397; Posener Ratsakten n. 57 S. 52.

[8]) Berliner Stadtbnch (Fidicin a. a. O.) S. 46; Cod. dipl. Sax. reg. II 12 n. 574, II 14 n. 146 S. 395.

[9]) Ältestes Glatzer Stadtbuch (Geschichtsqnellen a. a. O. Bd. IV) S. 30; Görlitzer Stadtbuch (Jecht a. a. O. Bd. 69 S. 151) anno 1381.

diese Eigentümlichkeit des germanischen Rechtes[1]). Wenn man in späterer Zeit Testamente in den einzelnen deutschen Gebieten vorfindet, so entsteht die Frage, wie ist das dentsche Recht dazu gekommen, einseitige Verfügungen von Todes wegen, die dem ursprünglichen Verwandtenerbrecht znwiderlanfen, anznerkennen? Eine einheitliche Beantwortung dieser Frage ist bis heute noch nicht erzielt worden. Man kann drei Ansichten nnterscheiden. Die eine Ansicht geht dahin, dass sich die einseitigen Verfügungen von Todes wegen aus den deutschrechtlichen Vergabungen von Todes wegen entwickelt hätten. Testamente widersprächen nicht direkt dem alten dentschen Erbrecht, sondern die alten Germanen hätten nur keine Kenntnis von einem derartigen Rechtsinstitut gehabt. Eine zweite Ansicht sieht in den Testamenten einen prinzipiellen Gegensatz zu den alten heimischen Anschauungen und führt ihr Vorhandensein daher auf das Eindringen von römisch-rechtlichen und kanonischen Anschauungen zurück. Die dritte Ansicht endlich vereinigt die beiden anderen; nach ihr haben dentsch-rechtliche Gedanken und römisch-kanonische für die Entwicklung der Testamente im deutschen Recht zusammengewirkt. Infolge von oberflächlicher Kenntnis des römischen und des kanonischen Rechtes hätten sich die letztwilligen Verfügungen aus den Vergabnngen von Todes wegen entwickelt.

Auf die erste dieser Ansichten, die die Testamente aus den deutsch-rechtlichen Vergabungen hervorgehen lässt, ist an dieser Stelle näher einzugehen. Es soll im folgenden gezeigt werden, dass sie nicht den tatsächlichen Verhältnissen entspricht, dass die Begründung ihrer Vertreter die verschiedene rechtliche Gestaltung beider Rechtsinstitute nicht genügend beachtet hat. Mit der Unrichtigkeit dieser Theorie fällt natürlich auch die dritte Ansicht, die besonders von Stobbe[2]) vertreten wird. Auf die allein richtige Ansicht, die das Vorhandensein der Testamente auf den Eiufluss des römischen und kanonischen Rechtes unter Begünstigung der Geistlichkeit zurückführt, soll dann bei der

[1]) Tacitus, germ. cap. 20: heredes tamen successoresque sui cuique liberi, et nullum testamentum; vgl. Schröder, Rechtsgeschichte S. 71; Stobbe a. a. O. Bd. V S. 2, 170 ff. [2]) Stobbe a. a. O. Bd. V S. 197.

Darstellung der Entwicklnng der Testamente im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes näher eingegangen werden.

Was also zunächst die erste Ansicht betrifft, so ist dieselbe begründet nnd hanptsächlich verteidigt worden von Albrecht[1]). Ihm folgte Heusler[2]), allerdings mit teilweise anderer Begründung. Albrecht ist es zugleich, der zuerst — wenn man von Eichhorns Ansicht[3]) absieht, der einen Unterschied zwischen Vergabungen von Todes wegen nnd den Testamenten in den älteren Stadtrechten ohne Ausnahme lengnet — das Vorhandensein der Testamente im Mittelalter zu erklären sucht. Albrechts Theorie hängt zusammen mit seiner Anffassung der mittelalterlichen Vergabungen von Todes wegen als Erbverträge. Nach ihm hat das dentsche Recht bis ins 14. Jahrhundert wahre Erbverträge nicht gekannt, seit dieser Zeit aber hat es sich mehr nnd mehr denselben zugewendet[4]). Bewirkt wird dieser Umschwung dnrch die Anerkennnng der Zuwendung fahrender Habe auf den Fall des Todes des Gebers, worin Ablbrecht das erste Beispiel eines wahren Erbvertrages sieht[5]); der Bedachte erhält dabei „nnwiderruflich die Rechte eines Erben (das Wort Erbe in dem weiteren Sinne für jeden, der einen Anspruch von Todes wegen hat, genommen)“[6]). Hatte das dentsche Recht einmal anerkannt, dass man jemandem durch Vertrag die Rechte eines Erben verschaffen konnte, so bedurfte es nur eines Schrittes, nm zu den Testamenten zu gelangen. Indem man, namentlich bei Verfügnngen zu frommen Zwecken, das Erfordernis der Gegenwart des Bedachten vor Gericht ans Bequemlichkeitsrücksichten fallen liess, fanden die einseitigen, ihrer Natnr nach widerrnflichen letzten Willenserklärnngen ebenfalls Eingang in das deutsche Recht[7]). So hat man „die Einführung einer einseitigen letztwilligen Verordnung in das dentsche Recht lediglich als Glied einer Reihe von Veränderungen anznsehen, die das einheimische Recht ans

---

[1]) Albrecht, Gewere S. 208 ff.; Göttinger Gelehrte Anzeigen 1835 S. 533 ff.; Jahrbücher a. a. O. Bd. XI S. 321 ff.

[2]) a. a. O. Bd. II S. 645 ff.

[3]) Eichhorn, Deutsche Staats- nnd Rechtsgeschichte 5. Aufl. Bd. III § 455.

[4]) Albrecht, Jahrbücher a. a. O. S. 326.

[5]) a. a. O. S. 328. [6]) Albrecht, Gewere S. 204.

[7]) Jahrbücher S. 329, Gewere S. 214 ff.

sich selbst entwickelte"[1]). Die weitere Entwicklung der Testamente hat sich dann in der Weise vollzogen, dass sie auch auf wohlgewonnene Liegenschaften, nicht nur auf Fahrnis Anwendung fanden; bis man schliesslich dazu kam, ererbte Liegenschaften, bei denen die Form der Vergabung wegen der besonderen Rechte der Erben sich länger erhalten musste, in den Kreis der Testamente mit einzuziehen. Jedoch ist das Magdeburger Stadtrecht hinter dieser Entwicklung zurückgeblieben, indem es hinsichtlich der Liegenschaften überhaupt nach wie vor die Testamente verwarf und nur die alte Form der Vergabungen mit gerichtlicher Auflassung anerkannte[2]).

Dass die Testamente aus den Erbverträgen durch die Einführung des Satzes, dass die Gegenwart des Bedachten nicht mehr als erforderlich anzusehen sei, hervorgegangen seien, dafür hat m. E. Albrecht keine Beweise zu erbringen vermocht. Er sucht den grossen Abstand zwischen beiden Rechtsinstituten dadurch zu überbrücken, dass er beide unter dem Gesichtspunkt der Stellung des gesetzlichen Erben zur Disposition ansieht, nicht, wie man gewöhnlich zu tun pflegt, von der Stellung des Verfügenden[3]). Doch auch von diesem Gesichtspunkt aus wird nur die Möglichkeit für beide Rechtsinstitute geschaffen. Albrecht bleibt uns immerhin noch die Erklärung für den Übergang des zweiseitigen Erbvertrages in die einseitige Verfügung von Todes wegen schuldig. Auch nach Albrechts Ansicht erhielt der Bedachte durch den Erbvertrag sofort beim Abschluss des Erbvertrages ein, sei es auch nur bedingtes, Recht. Bei den einseitigen Verfügungen von Todes wegen wird das Recht des Bedachten aber erst mit dem Tode des Erblassers existent. Es bleibt

[1]) Gewere S. 210, Jahrbücher S. 329. Hier bezeichnet Albrecht die Erbverträge als Mittelglied zwischen den alten Vergabungen und den Testamenten. Übrigens hat Albrecht selbst dies nicht genau festgehalten. Denn einige Zeilen weiter spricht er davon, dass Erbverträge und Testamente nur als zwei Formen eines und desselben Geschäftes zu betrachten seien und dass man überall da, wo wir in den Quellen Erbverträge finden, auch die Zulässigkeit und Existenz von Testamenten annehmen könnte. Er stellt damit also Erbverträge und Testamente als gleichzeitig nebeneinander, während er sonst die Testamente aus den Erbverträgen sich entwickeln lässt.

[2]) Jahrbücher a. a. O. S. 330 ff. [3]) a. a. O. S. 329.

also zwischen beiden Rechtsinstituten die grosse unüberbrückbare Kluft, von der oben geredet ist[1]), bestehen.

Neben diesem „inneren" Grund, der sich als hinfällig herausgestellt hat, führt Albrecht zum Beweise seiner Theorie noch an, dass sich selbst in „Quellen, die durch die Zeit ihrer Entstehung und den Geist, der in ihnen waltet, jeden Gedanken an eine vertrautere Bekanntschaft mit dem römischen Rechte von sich abweisen", Zeugnisse finden, die das Vorhandensein von einseitigen Verfügnngen von Todes wegen ganz klar beweisen[2]). Beide Stellen sind aus dem Gebiet des sächsischen Rechtes entnommen: die eine aus den Magdeburger Fragen, die andere aus dem Freiberger Stadtrecht[3]). Es muss zngegeben werden, dass in beiden Stellen von einseitigen Verfügungen von Todes wegen die Rede ist[4]). Ja, aus den Magdeburger Fragen kann man unbedenklich noch zwei weitere Stellen anführen, in denen ebenfalls von einseitigen Verfügungen von Todes wegen gesprochen wird[5]). Jedoch was diese Stellen nach Albrecht beweisen sollen, beweisen sie nicht. Sie könnten für Albrechts Theorie nur dann von Bedeutung sein, wenn wirklich, wie Albrecht annimmt, von einer Bekanntschaft mit dem römischen Recht zu der Zeit der Entstehung dieser Quellen in jenen Gegenden keine Rede sein kann. Ist es immerhin auch richtig, dass sich in jenen Zeiten das sächsische Recht und das Magdeburger Stadtrecht noch ziemlich rein von dem Einfluss des römischen Rechtes erhalten hat, dass damals das

---

[1]) Vgl. oben § 3. [2]) Gewere S. 209 ff., Jahrbücher S. 329 ff.

[3]) Das Freiberger Stadtrecht hat zwar vieles mit dem Magdeburger Stadtrecht Gemeinsame, hat jedoch, wie vielfach auch das Recht in den Städten der Lausitz, sich an das höhmische Dritteilsrecht angeschlossen. Es kommen aber auch Rechtsbelehrungen von Magdeburg und von Leipzig — vgl. Stobbe, Beiträge a. a. O. sub VII — vor. Vgl. über dieses Recht Ermisch, Das Freiberger Stadtrecht 1889, und die Vorrede in Cod. dipl. Sax. reg. II 14.

[4]) Beseler, Erbverträge I. S. 254 ff., sucht allerdings die Stelle Magd. Fr. I. 11, 3 anders zu deuten. Er kann dies jedoch nur mittels einer ziemlich willkürlichen Auslegung, indem er die Znerkennung der 30 Mark an die Frau, die ihr ohne ihr Wissen und in ihrer Abwesenheit von ihrem Manne vermacht worden sind, als eine Strafe des dolus ansieht.

[5]) Magd. Fr. I. 12, 1; I. 12, 2.

Magdeburger Recht noch auf den altgermanischen Anschauungen sich aufbaute, so waren trotzdem bereits damals namentlich unter der Geistlichkeit auch in den sächsischen Gegenden die Prinzipien des römischen Rechtes bekannt[1]). Gegen Albrecht spricht auch, dass, wie unten gezeigt werden soll, selbst im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes einseitige Verfügungen von Todes wegen schon ziemlich frühe vorkamen, die zweifellos auf den Einfluss der Geistlichkeit zurückzuführen sind, wenn man auch von einer „vertrauteren" Bekanntschaft mit dem römischen Recht noch nicht reden kann, und die sich aus dem deutschen Recht nicht entwickelt haben können. Abgesehen von dem Gebiet des Magdeburgischen Rechtes kommen in manchen Gegenden Deutschlands, und zwar nicht nur in Süddeutschland, bereits seit dem Anfang des 13. Jahrhunderts einseitige Verfügungen von Todes wegen fast allgemein vor[2]).

Auch in dem dritten Grund, den Albrecht für seine Ansicht ins Feld führt, dass nämlich „die Quellen sich oft Ausdrücke bedienen, die es zweifelhaft lassen, welches Geschäft gemeint sei, und daher wahrscheinlich beide umfassen"[3]), kann man einen schlagenden Beweis für seine Theorie nicht sehen. Es ist schon oben[4]) gezeigt worden, welche Verwirrung in der Ausdrucksweise in dem Mittelalter geherrscht hat. Man wendete dieselben Ausdrücke für ganz verschiedene Begriffe an, ohne sich der Verschiedenheiten im einzelnen bewusst zu werden. Schon in der fränkischen Periode wendete man das Wort testamentum ebenso für Vergabungen von Todes wegen[5]) wie für einseitige Verfügungen von Todes wegen an. Und in dieser Zeit war es ganz ausgeschlossen, dass sich die letzteren aus

[1]) Vgl. Stobbe, Rechtsquellen Bd. I S. 609 ff., bes. S. 627 ff.; Moddermann, Die Rezeption des römischen Rechts (deutsch herausg. von Karl Schulz 1875) S. 44.

[2]) Vgl. Beseler a. a. O. Bd. I § 14 S. 243 ff., 247, bes. aber Pauli a. a. O. III S. 164 ff. Aus dem Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes sei noch Olmütz erwähnt, dessen Bürger 1359 Testierfreiheit erhielten (Bischoff a. a. O. S. 112).

[3]) Albrecht in den Jahrbüchern a. a. O. S. 330; vgl. auch Gewere S. 217 ff. und dagegen Beseler a. a. O. S. 256 ff. [4]) S. oben § 4.

[5]) Vgl. z. B. E. Loening, Geschichte des Deutschen Kirchenrechts Bd. II S. 655 ff. N. 2.

den Vergabungen hätten entwickeln können, da an eine Vergabung von Fahrnis damals noch nicht zu denken war. Dass aber beide Rechtsinstitute mit demselben Namen belegt wurden, ist nicht verwunderlich. Da man ein analoges Rechtsinstitut zu den deutschen Vergabungen im römischen Recht nicht kannte, also auch keine Bezeichnung dafür hatte, wendete man in den lateinischen Urkunden den Namen für ein Institut an, das rechtlich genommen ganz anders zu beurteilen war, das aber tatsächlich von einem ähnlichen Erfolge begleitet war. Indem man mehr auf den faktischen Erfolg, als auf die rechtliche Gestaltung sah, nannte man die Vergabungen ebenfalls Testamente. Man kann daher m. E. in der gleichen Bezeichnung beider Rechtsinstitute keinen Beweis dafür sehen, dass sich das eine aus dem anderen entwickelt habe.

Gerade aus dem Umstand, dass wir einseitige Verfügungen von Todes wegen schon zu einer Zeit finden, in der von Vergabungen von Fahrnis keine Rede sein kann, ist der strikteste Gegenbeweis gegen Albrechts Ansicht zu entnehmen, da nach ihm die Vergabungen von Fahrhabe die Vorläufer der Testamente gewesen sind. —

Wenn auch Albrechts Ansicht, dass die Testamente aus den Vergabungen von Todes wegen hervorgegangen sind, nach dem Gesagten nicht begründet erscheint, so könnte man schon eher auf einen derartigen Gedanken kommen, wenn man die Vergabungen von Todes wegen rechtlich anders konstruiert, als es Albrecht getan hat. Es würde jedoch zu weit führen, alle früheren Ansichten über die rechtliche Konstruktion der Vergabungen von Todes wegen im einzelnen zu betrachten[1]. Auf eine Ansicht muss jedoch hingewiesen werden, weil bei ihrer Richtigkeit eine gewisse Annäherung der Testamente an die Vergabungen von Todes wegen nicht zu verkennen wäre. Es ist dies die Ansicht von Heusler, wie er sie in seinem Buch „die Gewere“ vertritt[2], allerdings hat Heusler selber seine Ansicht bereits wieder modifiziert[3]. Er erklärt die donationes

[1]) Vgl. darüber Hübner a. a. O. S. 3 ff.
[2]) Heusler, Die Gewere 1878.
[3]) Institutionen a. a. O. Bd. II S. 117 ff.

post obitum des fränkischen Rechtes für frei widerruflich, da „der Erblasser durch blosse Tradition an Dritte ohne Investitur das Recht seiner Erben nicht schmälern, also durch Vergabung auf den Todesfall ohne eigene Veräusserung des Besitzes seinem Erben das Gut nicht entziehen und dem Beschenkten keinen Rechtsanspruch verschaffen kann" [1]. Diese Ansicht Heuslers ist jedoch nicht richtig und von E. Loening[2] und nach ihm besonders von Hübner[3] völlig widerlegt worden. Nach ihnen unterscheidet man jetzt in der fränkischen Zeit donationes post obitum und Schenkungen mit Vorbehalt des Niessbrauches[4]. Letztere sind jedoch keine Vergabungen von Todes wegen, sondern Schenkungen unter Lebenden, sie treten sofort in volle Wirksamkeit[5]. Die donationes post obitum dagegen sind eigentliche Vergabungen von Todes wegen, es sind Schenkungen unter der sicher eintretenden Bedingung, unter der Befristung des Todes des Vergabenden; ihre Wirkungen sind bis zum Tode des Schenkers suspendiert[6]. Vollzogen werden sie durch die traditio cartae[7], wodurch der Vergabende einerseits an seinen einmal erklärten Willen gebunden ist, und wodurch andererseits der Bedachte sofort mit dem Vollzugsakte noch bei Lebzeiten des Vergabenden ein unentziehbares Recht an dem vergabten Gegenstand erhält, das allerdings durch den Tod des Vergabenden suspensiv bedingt ist[8].

Man sieht sofort, dass auch hier der grosse Unterschied zwischen den Vergabungen von Todes wegen und den Testamenten besteht, der es ausgeschlossen erscheinen lässt, dass sich die Testamente aus den Vergabungen von Todes wegen hätten entwickeln können.

Heusler[9], der ebenfalls die deutschen Testamente aus den

[1]) Heusler, Gewere S. 48, 49.

[2]) E. Loening a. a. O. Bd. II S. 655 ff., 751—755.

[3]) In seiner bereits oben § 3 Note 3 erwähnten Schrift.

[4]) Hübner a. a. O. S. 3.

[5]) E. Loening a. a. O. Bd. II S. 656 ff.; Hübner a. a. O. S. 76 ff., 150.

[6]) Hübner S. 16 ff., 150.

[7]) Hübner a. a. O. S. 30 ff., 40 ff.; Brunner, Grundzüge 1. Aufl. S. 211; vgl. auch Gierke, Deutsches Privatrecht Bd. II S. 277.

[8]) Hübner a. a. O. S. 46 ff. [9]) a. a. O. Bd. II S. 645 ff.

Vergabungen von Todes wegen ableitet, leugnet für das Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes überhaupt das Vorkommen der Testamente[1]). Zwar gibt er zn, dass für Seelgerethe, wenn auch vereinzelt, eine Abweichung von dem Erfordernis der gerichtlichen Fertignng in die Hand des Bedachten selbst im Magdebnrger Recht zugelassen worden sei[2]), von sonstigeu einseitigen Verfügnngen von Todes wegen im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes will er aber keine dentliche Spur gefunden haben. Es erübrigt sich daher, auf seine teilweise von Albrecht abweichende Begründung seiner Ansicht einzugehen, da er sie jedenfalls für den Magdeburger Quellenkreis nicht angewendet wissen will.

Im Gegensatz zu dieser Ansicht gelangt Beseler, ebenso wie Pauli[3]) und Siegel[4]), zu dem Resultat, „dass die Testamente, welche im Mittelalter vorkommen, nicht deutschen Ursprnngs sind, sondern dem fremden Rechte angehören, dessen Vorschriften über dieses Institut freilich nach dem Vorgange des geistlichen Rechts häufig genug verlassen wurden“[5]). Ähnlich wie Heusler machen jedoch auch die genannten Gelehrten zwischen dem Recht des sächsischen nnd Magdeburgischen Qnellenkreises einerseits und den anderen Rechtsgebieten andererseits einen Unterschied. Während man anderwärts die Testamente längst vor der Zeit, wo das römische Recht in Deutschland die einheimischen Rechtsinstitute zu verdrängen begann, zugelassen habe, hätten die Magdeburger Schöffen vor dem 16. Jahrhundert die fremden Prinzipien über einseitige Verfügungen von Todes wegen nicht anerkannt[6]). Soviel ist allerdings richtig: während wir an anderen Orten[7]) in den einzelnen Stadtstatuten mehr oder weniger eingehendere Rechtssätze über Testamente finden, werden uns in den Rechtsaufzeichnungen des sächsischen, speziell des Magdeburgischen Stadtrechtes derartige Bestimmungen über Testamente nur sehr vereinzelt begegnen. Immerhin aber haben wir doch genügend Zeugnisse,

[1]) a. a. O. S. 645 N. 1. [2]) a. a. O.
[3]) Pauli a. a. O. III S. 156 ff., bes. 172.
[4]) Siegel, Erbrecht S. 136 ff. [5]) Beseler a. a. O. Bd. I § 14 S. 252.
[6]) Pauli a. a. O. S. 163 ff., 173; Beseler a. a. O. S. 251.
[7]) Vgl. Pauli a. a. O. III S. 164 ff.

dass bereits vor dem 16. Jahrhundert, ja schon ganz vereinzelt im 13., häufiger im 14. und dann fast ganz allgemein im 15. Jahrhundert einseitige Verfügungen von Todes wegen auch im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes und seiner Tochterrechte gebräuchlich waren.

Es soll nun im folgenden der Versuch gemacht werden, das Vorhandensein von einseitigen letztwilligen Dispositionen auch im Gebiet des Magdeburgischen Rechtes auf den Einfluss der Geistlichkeit unter Zuhilfenahme des römischen Rechtes zurückzuführen.

§ 6.

2. Eindringen der Testamente in das Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes.

Bereits oben[1]) ist darauf hingewiesen worden, dass dem alten germanischen Rechte Verfügungen von Todes wegen fremd sind. Man kann sogar noch weiter gehen: Sie sind ihm nicht nur fremd, sondern sie widersprechen ihm sogar. Das altgermanische Erbrecht ist aufgebaut auf dem Familienverhältnis. Ursprünglich nur auf den engeren Kreis der Hausangehörigen beschränkt[2]), erweiterte sich das Erbrecht, und zwar im allgemeinen noch vor der Zeit der Volksrechte, zu einem Erbrecht der Sippe. Schon zu Lebzeiten des Erblassers hatte die Familie einen festen Anspruch auf dessen Vermögen. Der Anspruch oder die Anwartschaft äusserte sich in dem Beispruchsrecht der nächsten Erben bei Veräusserungen von Grundeigentum; eine Veräusserung ohne Erbenlaub war in der Regel[3]) nichtig. Für das sächsische Recht ist dies durch lex saxonum cap. 62[4]) unzweifelhaft erwiesen. Schon dieser Gesichtspunkt allein würde genügen, um

---

[1]) S. oben S. 35 ff.

[2]) So noch die lex Frisionum 19, 2; vgl. auch lex sal. 59; vgl. Schröder a. a. O. S. 71, 324 ff.; Brunner, Grundzüge der Deutschen Rechtsgeschichte 1. Aufl. S. 203.

[3]) Ausnahmen gelten nach lex sax. cap. 62 nur für Veräusserungen an die Kirche und an den König; vgl. Schröder a. a. O. S. 272 N. 51.

[4]) Vgl. darüber die Schrift von Fipper, Das Beispruchsrecht nach altsächsischem Recht 1879 (Gierke, Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Heft III); Schröder a. a. O. S. 272 ff. und die dort N. 50 angeführten.

die Unmöglichkeit einer einseitigen Disposition von Todes wegen neben dem Familienerbrecht wenigstens für Grundeigentum zu erweisen; denn wenn den nächsten Erben schon bei Lebzeiten des Erblassers das Grundeigentum nicht entzogen werden konnte, um wie viel weniger musste dann für einseitige Verfügungen von Todes wegen Platz sein! Dazu kommt aber noch ein weiteres Prinzip des deutschen Erbrechtes, aus dem ebenfalls hervorgeht, dass dem altgermanischen Recht ursprünglich Verfügungen von Todes wegen zuwiderlaufen. Nach altgermanischer Auffassung fand keine Vererbung des Nachlasses statt. Während nach römischem Rechte die Person des Erblassers in der des Erben gewissermassen fortlebte, der Erbe der Nachfolger des Erblassers war, hat man sich im deutschen Recht das Verhältnis so vorzustellen, dass der Erblasser mit seinem Tode aus seinem bisher besessenen Vermögen austrat und zugleich der Erbe in dasselbe eintrat. Die Folge davon ist, dass alles, was zum Vermögen des Gestorbenen gehörte, notwendigerweise bei seinem Tode seinen Erben, d. h. nach germanischer Auffassung seinen von der Natur gesetzten Erben, anfallen musste, und zwar sofort mit dem Tode des Erblassers. Eines Antrittes der Erbschaft, wie im römischen Recht, bedurfte es nicht[1]. Dies will auch die Rechtsparömie „der Tote erbt den Lebendigen" zum Ausdruck bringen. Der Erbe erhält das ganze Vermögen des Erblassers, wie es zur Zeit seines Todes vorhanden ist, nicht mehr, nicht weniger, abgesehen von besonderen Vermögensmassen, in die eine besondere Erbfolge stattfand. Damit ist zugleich gesagt, dass der Erblasser durch irgendwelche Verfügungen zu seinen Lebzeiten seine Erben nicht über seinen Tod hinaus verpflichten kann, oder wie Beseler[2] diesen Satz

[1] Vgl. Schröder a. a. O. S. 332, 736 N. 214; Stobbe a. a. O. Bd. V S. 20 ff.; Brunner a. a. O. S. 204; Siegel a. a. O. S. 148 ff.; v. Sydow, Darstellung des Erbrechts nach den Grundsätzen des Sachsenspiegels (1828) S. 311 ff. Eine ähnliche Stellung hatten im römischen Recht die sui heredes. — Trotzdem war es nach Magdeburger Stadtrecht gebränchlich, dass sich der Erbe vom Richter durch einen symbolischen Besitzergreifungsakt in den Nachlass einweisen liess; vgl. z. B. die Eintragungen in die Hallischen Schöffenbücher Bd. I Buch III 403, 682, 1138, IV 261 usw.

[2] Beseler a. a. O. I. S. 1; anders Albrecht, Gewere S. 202. Dagegen aber Pauli a. a. O. III S. 159 ff.; vgl auch Siegel a. a. O. §§ 58, 59.

formuliert, „dass ein jeder nur diejenigen Verhältnisse ordnen und bestimmen könne, über welche ihm das Leben die unmittelbare Herrschaft gegeben hat“ [1]). Die rechtlichen Wirkungen, die eine Person durch ihre Tätigkeit hervorrufen konnte, mussten demgemäss mit ihrem Tode ihr Ende erreichen. So steht auch dieser dem deutschen Rechte eigentümliche Grundsatz einer testamentarischen Erbfolge entgegen. Es kann nach dem altgermanischen Anschauungen nur der von Natur dazu Berufene Erbe sein, durch letztwillige Anordnung konnte niemandem etwas zugewendet werden: solus deus heredem facere potest.

Dies ist im allgemeinen auch noch der Standpunkt der Volksrechte. Auch sie kennen zum grössten Teil keine letztwilligen Verfügungen, und alle die Rechtsinstitute, kraft deren jemandem etwas von Todes wegen zugewendet werden konnte, sind nicht eigentliche Verfügungen von Todes wegen, sondern sie haben familienrechtlichen oder sachenrechtlichen Charakter. Schon bei Lebzeiten des Erblassers erhält der Bedachte mehr oder minder die Stellung eines Familiengliedes, das Rechtsgeschäft stellt sich dar als eine Adoption. Eine derartige Wirkung hatte das langobardische Gairethinx [2]). Das salische Recht zur Zeit der lex salica bewegt sich schon mehr auf sachenrechtlichem Boden, durch die affatomie [3]) wurde einem Mittelsmann das ganze Vermögen oder einzelne Teile desselben im Gericht unter symbolischen Formen übertragen, der dann später die endgültige Übertragung vorzunehmen hatte. Auch

---

[1]) Vgl. Magd. Fr. I. 12, 2 . . . „Wenne man heldit is vor tot, so is eyn man hingeben wil, so her is selher nicht mehir gehruchen mag . .“ Glosse zu Weichh. Art. 64 „. . . Wenne wer sien gut vorgobt zu der zit, alzo er is selber nicht genuzen mag, so vorgibt er nicht das sien ist, sunder er vorgiht das, das der ist, die is von em wortende sien“. Vgl. auch Willkür von Leobschütz in (Böhme), Diplomatische Beyträge zur Untersuchung der Schlesischen Rechte und Geschichte II S. 20 „. . wen ze des leyhes vngewaldit zyn, zo zynt ze ouch des gutes vngewaldig . .“ Ja, das deutsche Recht ging über diesen Satz noch hinaus und forderte auch bei Lebzeiten des Veräusserers eine bestimmte physische Kraft, weswegen Vergabungen auf dem Totenbette für ungültig erklärt wurden.

[2]) Ed. Roth. 168—174; Ed. Liutpr. 73; vgl. Pappenheim, Launegild und Garethinx 1882, bes. S. 45 ff. (Gierke, Untersuchungen, Heft XIV).

[3]) lex sal. 46.

die affatomie war aber keine Verfügung von Todes wegen, auch sie war nur eine adoptio in hereditatem, und an dieser Auffassung wurde bis ins 9. Jahrhundert festgehalten [1]). Erst seit dieser Zeit trat der Zweck der Kreation eines Erben gegenüber dem der Vermögenszuwendung in den Hintergrund, d. h. die affatomie ging in die Vergabung von Todes wegen über [2]).

In der lex saxonum finden wir ein derartiges Rechtsinstitut überhaupt nicht; sie erwähnt nur ein den oben angeführten Prinzipien des altgermanischen Erbrechtes entsprechendes Verwandtenerbrecht [3]). Es ist jedoch nicht unwahrscheinlich [4]), dass auch in ihrem Geltungsgebiete derartige Rechtsinstitute erlaubt und gebräuchlich waren, wenn sie auch gemäss der feindlichen Stellung der Sachsen zur Kirche [5]) nicht gerade häufig zur Anwendung gelangt sein werden.

Einzelne germanische Stämme haben allerdings schon in dieser Zeit die alten germanischen Prinzipien verlassen und die Anerkennung der römischrechtlichen einseitigen Verfügungen von Todes wegen gesetzlich ausgesprochen [6]). Der Charakter aller dieser Volksrechte ist aber schon kein rein germanischer mehr. Durch die geographische Lage dieser Stämme waren sie mit den Römern und ihren rechtlichen Anschauungen vertraut geworden und hatten sich dieselben durch den Verkehr mit Römern angeeignet.

Wenn nun auch die Volksrechte meistens den alten deutschen Grundsätzen des Familienerbrechtes treu geblieben waren, so kommen doch auch schon in diesen Zeiten, wenigstens in Ländern, wo sich neben germanischer Bevölkerung auch Römer

---

[1]) Vgl. darüber besonders Hensler a. a. O. Bd. II S. 621 ff.; Schröder a. a. O. S. 334 und die dort Note 352 Angegebenen.

[2]) Auf den näheren historischen Zusammenhang beider Institute kann hier nicht eingegangen werden; vgl. die in der vorigen Anmerkung Angegebenen, bes. Heusler.

[3]) Über die Bedeutung der Worte exheredem facere in lex sax. cap. 62 vgl. Fipper a. a. O. S. 54 ff. [4]) Vgl. Schröder, Rechtsgeschichte S. 334

[5]) Vgl. Fipper a. a. O. S. 9; Hauck, Kirchengeschichte Deutschlands Bd. II (1890) S. 329 ff., 351.

[6]) So die Westgoten, Burgunder, Bayern; vgl. E. Loening a. a. O. Bd. II S. 672; lex Burg. 43 cap. 1; lex Baj. 15 cap. 10.

aufhielten, in der Praxis wirkliche Testamente von Laien zugunsten von Kirchen und Klöstern häufig vor [1]. Wurden diese letztwilligen Verfügungen von niemand angefochten, so gelangten sie auch zur Ausführung; und wenn sie auch nach dem geltenden Rechte nicht zulässig waren [2], die Bannformeln und der übergrosse Einfluss der Geistlichkeit verschafften ihnen doch einen gewissen Schutz und eine Gewähr, dass die Angehörigen die Testamente nicht anfechten würden [3]. Das Vorhandensein von Testamenten in dieser Periode geht nun zweifellos auf die Bekanntschaft mit dem römischen Recht zurück. Das beweist ihr Inhalt und ihre Form, wenn sie auch teilweise stark von den Vorschriften des römischen Rechtes abweichen [4]. Voraussetzung für dieses Eindringen von römischen Anschauungen war aber, dass neben der germanischen Bevölkerung auch Römer lebten oder dass wenigstens ein näherer Verkehr der Germanen mit den Römern stattfand. Wo von einer römischen Bevölkerung keine Spur zu finden ist, da sind die letztwilligen Verfügungen auch in der Praxis nicht zur Anwendung gelangt. Dies gilt namentlich für die sächsischen Gegenden. Erst viel später als in den fränkischen Landen werden hier die Testamente in Gebrauch gekommen sein. Erst nach den grossen Sachsenkriegen Karls des Grossen, als die fränkischen Missionare und fränkische Kolonisten das sächsische Gebiet überschwemmten, erst in dieser Zeit werden auch in den sächsischen Gebieten die Testamente, wenigstens von den Franken, hie und da für Stiftungen an die Kirchen verwendet worden sein. Es wird dann wieder eine lange Zeit verstrichen sein, ehe die Sachsen selber zugunsten von Kirchen letztwillig verfügten, denn sie standen dem Christentum äusserst feindlich gegenüber, und es wird wohl nicht allzu häufig vorgekommen sein, dass von den einheimischen Sachsen den kirchlichen Anstalten oder Personen Stiftungen gemacht wurden [5].

[1] Vgl. E. Loening a. a. O. Bd. II S. 671 ff. Auch einige Testamente zugunsten von Verwandten sind uns noch erhalten; E. Loening a. a. O. S. 673 N. 1.

[2] Denn die Testatoren waren vielfach auch Germanen; vgl. E. Loening a. a. O. Bd. II S. 672 ff.

[3] E. Loening a. a. O. S. 673 ff. [4] Beseler a. a. O. Bd. I S. 245 ff.

[5] Man kann dies auch daraus ersehen, dass die Vergabungen von Grund-

Ehe jedoch die Entwicklung der Testamente von Weltlichen im sächsischen Recht weiter verfolgt werden soll, ist noch etwas näher auf die Bestimmungen des kanonischen Rechtes über die Testamente und Testierfähigkeit der Geistlichen einzugehen, denn nicht auf dem Wege der weltlichen Gesetzgebung, die vielmehr dem Eindringen der Testamente feindlich gegenüberstand, sondern der Macht der kirchlichen Gerichte und den Bemühungen der Geistlichkeit ist es zuzuschreiben, dass die Testamente auch unter Weltlichen in dem Gebiet des sächsischen Rechtes immer weitere Verbreitung fanden.

Was zunächst die Testierfähigkeit der Geistlichen anbelangte, so hatte schon das römische Recht dieselbe insoweit anerkannt, als es sich um das Vermögen handelte, welches der Weltgeistliche in sein Amt mitbrachte oder von Verwandten erbte [1]). Was dagegen der Kleriker im Amte oder mit Rücksicht auf sein Amt etwa durch Schenkungen erwarb, davon sollte der Kleriker nur seinen Unterhalt bestreiten, nach seinem Tode fiel es an die Kirche, ohne dass etwaige Dispositionen des Klerikers Berücksichtigung fanden. Es wurde also nur eine beschränkte Dispositionsbefugnis anerkannt. Obgleich diese Grundsätze des kanonischen Rechtes ursprünglich auch in Deutschland allgemeine Anerkennung gefunden hatten, erlitten sie doch schon frühe eine Einbusse, insofern als die Grundherrn ein Recht auf den Nachlass ihrer Geistlichen in Anspruch nahmen [2]). Dieses von den Grundherrn beanspruchte Recht entwickelte sich dann im Laufe des 10. und 11. Jahrhunderts zu dem sog. ius spolii und exuviarum des Kaisers und des Landesherrn. Die Kirche wehrte sich jedoch gegen diesen Anspruch, und auf vielen Synoden wurde ausdrücklich gegen derartige Eingriffe der Weltlichen protestiert [3]). Nachdem schon durch

eigentum an die Kirchen von den herrschenden Franken so unterstützt wurden, dass dieselben nicht einmal des Erbenlaubes bedurften; lex sax. 62.

[1]) Vgl. hierüber die Lehrbücher des katholischen Kirchenrechtes, bes. Richter-Dove-Kahl 8. Aufl. S. 1333 ff.; v. Schulte, Das katholische Kirchenrecht Bd. II § 103; Walter 14. Aufl. S. 589 ff.

[2]) Richter-Dove-Kahl a. a. O. S. 1335.

[3]) Friedberg, de finium inter ecclesiam et civitatem regundorum judicio quid medii aevi doctores et leges statuerint 1861 S. 223 ff.

die Kaiser-Konstitutionen von 1165 und 1173 die Kaiser das ius spolii eingeschränkt hatten, verzichteten die Kaiser im 13. Jahrhundert ausdrücklich auf dieses Recht, und auch einige Landesherrn brachten durch einzelne Privilegien die Grundsätze des kanonischen Rechtes wieder zur Geltung. So entsagten für das hier interessierende Gebiet im Jahre 1244 die Markgrafen von Brandenburg dem ius exuviarum [1]), und im Jahre 1310 gab Markgraf Waldemar den zu Tangermünde, Stendal, Werben, Wolmirstedt und Umgebung verstorbenen Geistlichen die Testierfreiheit [2]). Ferner verzichteten die Landgrafen von Thüringen und Markgrafen von Meissen Friedrich Wilhelm und Georg 1394 auf das Spolienrecht [3]) und ebenso 1455 Friedrich von Sachsen [4]). Dieser Anerkennung der Testierfreiheit der Geistlichen entspricht es denn auch, dass uns zahlreiche Testamente von Geistlichen auch aus dem Gebiet des sächsischen Rechtes erhalten sind [5]).

Wendete man auch ursprünglich auf die Testamente der Geistlichen die Formen des römischen Rechtes an, so bildete sich doch in der Folgezeit der Grundsatz im kanonischen Rechte aus, dass der Mangel einer Formalität nicht so streng wie gewöhnlich anzusehen sei, dass es vielmehr nur auf den Beweis des Willens des Testators ankomme [6]). Daher wurden denn auch mündliche Testamente vor zwei Zeugen als rechtsbeständig anerkannt [7]), ebenso wie die Errichtung der Testamente vor dem Pfarrer und zwei oder drei Zeugen [8]). Zur Gültigkeit geistlicher Testamente war meist noch erforderlich, dass sie die Bestätigung des Bischofs oder dessen Offizial oder auch des Landdekans erhielten [9]).

---

[1]) Cod. dipl. Brand. I. 8 S. 156 ff.

[2]) Cod. dipl. Brand. I. 16 S. 3 ff. [3]) Friedberg a. a. O. S. 226

[4]) ibid. S. 225. Über Böhmen und Mähren vgl. H. Singer, Historische Studien über die Erbfolge nach katholischen Weltgeistlichen in Österreich-Ungarn (1883) S. 29 ff.

[5]) Vgl. z. B. Cod. dip. Brand. I. 5 S. 58 (1306), S. 76 (1330), I. 3 S. 298 (1384), I. 4 S. 429 (1353), I. 9 S. 355 (1301), I. 19 S. 194 (1334); Cod. dipl. Sax. reg. II 6 n. 360 (1358), 5 n. 12 (1299); Cod. dipl. Lus. sup. I. S. 96 n. 69 (1299); UB. von Liegnitz n. 91 (1329) usw. [6]) C. 4, 10 X de testam. III 26.

[7]) C. 11 X de testam. III 26; vgl. Richter-Dove-Kahl S. 1266 N. 9.

[8]) C. 10 X h. t.

[9]) Vgl. v. Schulte a. a. O. S. 529. Derartige Bestätigungen finden sich

Diese Vorschriften über die Errichtung von Testamenten fanden aber nicht nur auf die Testamente der Geistlichen Anwendung, sondern nach kanonischem Rechte konnten auch Laien[1]) in dieser Weise zugunsten von Kirchen fromme Stiftungen letztwillig errichten. Und damit kehren wir zur Betrachtung der Weiterentwicklung der Testamente von Laien im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes zurück.

Wir habe bereits oben gesehen, dass die lex saxonum die Schenkungen an die Kirche besonders privilegierte[2]). Es lag dies einmal an dem besonderen politischen Interesse, das die weltliche Macht an dem Erstarken der Kirche in jenen Gegenden hatte, andererseits war aber auch die Kirche selbst hervorragend bemüht, durch irdische Güter ihre Macht zu erweitern. Sie konnte dies dadurch erreichen, dass sie die Gläubigen zu Schenkungen inter vivos veranlasste. Dem stand jedoch das persönliche Interesse des Eigentümers entgegen. Es war daher viel leichter, jemanden zu Schenkungen auf den Todesfall zu bestimmen, da dem Schenker dann noch während seines Lebens wenigstens der Genuss des vergabten Gegenstandes vorbehalten war. Das Mittel zu derartigen Schenkungen waren nun einesteils Vergabungen von Todes wegen, anderenteils aber die letztwilligen Verfügungen. Beide hatten ihre Vorteile, beide ihre Nachteile[3]). Mit der Hauptvorzug der Vergabungen war der, dass sie dem Begabten schon zu Lebzeiten des Vergabenden ein festes Recht sicherten, das ihm nicht wider seinen Willen entzogen werden konnte, was, wie wir oben gesehen haben, bei den Testamenten nicht der Fall war. Für die Vergabungen sprach auch noch, dass die nächsten Erben bei Vergabungen von Erbeigen ein Widerspruchsrecht gegen die Vergabung nur innerhalb einer ganz fest bestimmten Zeit, nämlich binnen Jahr und Tag, hatten, vorausgesetzt, dass sie von der Vergabung Kenntnis hatten, inländisch waren und bereits das Mündigkeits-

ebenfalls in den Urkundensammlungen, die das hier betreffende Gebiet berühren, sehr häufig; vgl. z. B. Cod. dipl. Brand. I. 5 S. 125 (1380), I. 23 S. 274, I. 12 S. 216; UB. von Liegnitz n. 342 S. 223 (1388) usw.

[1]) Vgl. die S. 50 Anm. 6, 7, 8 zitierten Stellen.

[2]) S. oben S. 44 Anm. 3.

[3]) Vgl. Pauli a. a. O. S. 176 ff.; Beseler a. a. O. S. 248 ff.

alter erreicht hatten. Nach Verlauf disser Frist aber konnte gegen solche Vergabungen von seiten der nächsten Erben kein Einspruch mehr erhoben werden [1]). Wenn nun auch die Testamente über Erbeigen an die Einwilligung der nächsten Erben gebunden waren [2]), so hatte doch der Ablanf von Jahr und Tag nicht jene Wirkung wie bei den Vergabungen; auch nach Verstreichnng dieser Frist konnten die Testamente, wenn die Erben nicht eingewilligt hatten, von diesen angefochten werden [3]). Diesen allerdings nicht zu unterschätzenden Vorteilen standen jedoch erhebliche Nachteile gegenüber. Ihrer Natur nach konnten die Vergabungen ursprünglich nur bei Liegenschaften vorkommen. Wenn es schon an und für sich nicht allzu leicht gewesen sein wird, jemanden zu bestimmen, der Geistlichkeit etwas zu vermachen und es dadurch seinen nächsten Verwandten zu entziehen, so wird dies hinsichtlich der Liegenschaften auf besondere Schwierigkeiten gestossen sein, während jemand hinsichtlich von Geldsummen oder Fahrnis, also Sachen von geringerem Wert als Liegenschaften, schon eher sich dazu wird haben bewegen lassen. Für Fahrnis kannte aber das deutsche Recht keine Form, in der jemand einem anderen erst nach seinem Tode etwas zukommen lassen konnte. So musste denn die Geistlichkeit nach einem anderen Rechtsinstitute suchen, um ihre Zwecke anch bei Fahrnis zu erreichen. Und in der Tat, die Testamente in der Anfangszeit beziehen sich ausschliesslich nur auf Geldsummen oder sonstige Fahrhabe. Dazu kommt noch ein Weiteres. Wenn jemand noch in der Blüte der Jahre stand, wird er viel weniger geneigt gewesen sein, sich dem Ansinnen der Geistlichkeit gefügig zu zeigen, als wenn er kurz vor dem Tode stand und ihm die Geistlichkeit in recht drastischer Weise die Qualen der Seele im Fegfeuer vor Augen stellte und ihm zugleich in den letztwilligen Stiftungen zu frommen Zwecken ein Mittel an die Hand gab, diese Qualen nach dem Tode zu mildern [4]). Nun waren aber Vergabungen auf dem Totenbette

---

[1]) Vgl. Friese und Liesegang Bd. I 1 n. 3 S. 8, n. 16 S. 33, I. 3 B. n. 35 S. 475, n. 37 S. 477, n. 157 S. 634 usw.

[2]) S. unten § 9. [3]) Pauli a. a. O. S. 177.

[4]) Vgl. die Beschwerde der Ratmannen zu Berlin und Köln über ihren

nach germanischem Rechte teils völlig verboten [1]), teils nur über sehr geringe Summen gestattet [2]). Auch für diese Fälle konnten daher die Vergabungen nicht verwendet werden, auch hier musste die Geistlichkeit sich der Testamente bedienen. Zudem war die Errichtung eines Testamentes nach kanonischem Recht längst nicht an so viel Förmlichkeiten gebunden als eine Vergabung von Todes wegen, die im gehegten Ding zur rechten Dingzeit vor Richter und Schöffen stattfinden musste. Schliesslich spricht noch folgender Umstand für die Testamente und gegen die Vergabungen. Durch den allmächtigen Einfluss der Geistlichkeit hatten die Schenkungen und Vergabungen von Liegenschaften an Klöster und Kirchen schliesslich einen solchen Umfang angenommen, dass es im Interesse der Städte lag, so viel wie möglich diesen Vergabungen Einhalt zu tun. Wir finden daher vielfach in den Stadtrechten im Mittelalter das Verbot des Verkaufes und der Vergabungen von Liegenschaften an die Geistlichkeit ausgesprochen [3]). Somit war an vielen Orten dieser Weg für die Geistlichkeit überhaupt fast ganz ausgeschlossen. Wenn sich allerdings diese Verbote vielfach auch auf Testamente bezogen [4]), so waren trotzdem durch Testamente derartige Stiftungen eher zu erreichen, weil es bei ihnen keiner Auflassung bedurfte, die vor Gericht vorgenommen wurde, und weil die Testamente einmal errichtet, den Schutz der geistlichen Gerichte genossen, was bei den Vergabungen von Todes wegen auf grössere Schwierigkeiten stossen musste.

Trotz jenes grossen Vorteils der Vergabungen, dass sie nämlich ein festes unwiderrufliches Recht gewährten, hatte demgemäss die Geistlichkeit immerhin ein grosses Interesse an der Errichtung und Anerkennung der Testamente, nicht nur

Probst von 1436 (Punkt II) bei Fidicin a. a. O. Bd. IV S. 149, 153; vgl. auch Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 91, 94.

[1]) Ssp. I. 52 § 4; vgl. auch Willkür von Leobschütz bei Böhme a. a. O. II S. 20; Goslarer Statuten (Göschen) p. 9, 24.

[2]) Magd.-Bresl. R. von 1261 § 18; Magd.-Görl. R von 1304 Art. 24; Mühler a. a. O. Weichb. Art. 25 S. 46; Weichb. Art. 81 § 3: Rb. n. Dist. I. 20, 4; Eisen. Rb. I. 35; Glog. Rb. cap. 524; Magd.-Bresl. systm. Sch. IV 1, 2.

[3]) Vgl. z. B. Tzschoppe und Stenzel a. a. O. S. 506 § 12; Rchb. n. Dist. II 6, 1; Eisen. Rb. III 49; Cod. dipl. Brand. I. 25 S. 351, 1 S. 431, 2 S. 176.

[4]) Vgl. unten § 10.

weil sie in vielen Fällen das einzige Mittel zur Erlangung von weltlichen Gütern waren, sondern weil durch die Bequemlichkeit, die die Errichtung eines Testamentes darbot, die Zwecke der Kirche besser gefördert werden konnten als durch die immerhin etwas schwerfälligen Vergabnngen von Todes wegen.

So sehen wir denn auch, dass die Kirche allenthalben für die Errichtung der Testamente und ihre Anerkennung eintrat[1]) und gegen die ihr feindlichen Prinzipien des alten germanischen Rechtes anzukämpfen versuchte, ein Kampf, der schliesslich zum Siege der kanonisch-römischen Testamente über die deutschen Vergabungen führte. Die Mittel, die die Kirche in diesem Kampfe verwendete, waren ebenso mannigfach als einflussreich. Einmal wendete sich die Geistlichkeit an die Personen, die Testamente errichten sollten. Um einzelne Personen zu frommen Stiftnngen zu bewegen, bediente sich die Geistlichkeit der kirchlichen Gnadenmittel; so wurden namentlich häufig denen, die in ihren Testamenten bestimmten Kirchen etwas vermachten, mehrtägiger Ablass versprochen[2]). Andererseits suchte die Kirche die Anerkennung der Testamente dadurch zu erreichen, dass sie geistliche Strafen für die Nichtanerkennung derselben androhte[3]). Von besonderem Einfluss für die weitere Entwicklung und allmähliche Anerkennung der Testamente war es, dass die Kirche die sachliche Gerichtsbarkeit über Testamente für sich beanspruchte, indem sie die Erfüllung der Testamente als eine Gewissenspflicht ansah[4]). Dieser Anspruch der Kirche

---

[1]) Vgl. den Streit des Domkapitels zu Brandenburg gegen die Neustadt Brandenbnrg von 1412 Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 91 nnd 94; vgl. auch oben S. 52 Anm. 4.

[2]) Vgl. z. B. Cod. dipl. Anh. III n. 657 (S. 466 anno 1335); Glatzer Geschichtsquellen Bd. I S. 26 (1295); Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 477 (1336), I. 23 S. 6 (1300), I. 25 S. 210 (1344), I. 6 S. 49 (1414), I. 1 S. 411 (1428), Cod. dipl. Sax. reg. II 8 n. 233 (1445), II 12 n. 79 (1333).

[3]) Glosse zu Weichb. Art. 64; vgl. ferner z. B. Pirnaer Schöffenbuch III 90 (cod. dipl. Sax. reg. II 5 S. 479 n. 209 anno 1498). Hier hatte die Witwe das Testament ihres verstorbenen Mannes nicht anerkennen wollen und wurde deswegen exkommuniziert. Vielleicht gehört hierher auch Hallische Schöffenbücher Bd. II S. 526 n. 2280 (ca. 1451) „. . . daz M . . in den ban kommen were von vngehorsams vnde testaments wegen . .“

[4]) C. 3, 6, 17 X de testam. III 26. Eine Verhandlung vor geistlichem Gericht über ein Testament s. Cod. dipl. Brand. I. 20 n. 156 (S. 292) anno 1465.

wurde jedoch nicht überall [1]) in dieser strengen Form von dem weltlichen Rechte anerkannt. Nach einigen Stadtrechten stand es dem Kläger frei, ob er sich an den weltlichen Richter oder an das geistliche Gericht wenden wollte. So sagt das Glogauer Rechtsbuch (ca. 1386) cap. 606:

„Der an sich hette (? bette) todlich zelgerethe mag doz „billich vorgangk in geystlichim rechte oder in wertlichim „rechte" [2]).

Wird hier im allgemeinen dem Kläger die Wahl freigestellt, an welches Gericht er sich wenden will, so fährt doch dasselbe Rechtsbuch in cap. 609 in bezug auf fahrende Habe folgendermassen fort:

„Wer fromde habe beschit czn zelgerethe dor yn hat wert- „lich recht keyn recht czu sprechin" [3]).

Nach dem Eisenacher Rechtsbuch [4]) dagegen gehören sämtliche Testamentssachen vor den weltlichen Richter.

Allgemein wurde aber vom weltlichen Recht anerkannt, dass die geistlichen Gerichte zuständig waren auf Anrufen des Klägers, wenn der Beklagte im weltlichen Gericht Recht verweigert hatte. So sagen die Görlitzer Statuten von 1434 [5]):

„Dornoch vorbeuth man jn der stat vnd uff dem lande „das keine wertliche person dy andere jn werltlichen „sachin vor geistlich gerichte ladin sal, iss were denn „das em vor werltlichin gerichte rechtis versagit „werde . . ." [6]).

Dadurch war natürlich der Geistlichkeit die Möglichkeit gegeben, die Testamentssachen, die sie überhaupt nicht zu den „werltlichen sachin" rechnete, vor ihre Gerichte zu ziehen, was zugleich ihre Anerkennung bedeutete. Hatte die Kirche anfangs

---

[1]) In den Hallischen Schöffenbüchern Bd. II S. 526 n. 2280 scheint es anerkannt zu sein; s. auch Cod. dipl. Brand. I. 20 S. 331 n. 198 und S. 332 n. 199, I. 25 S. 154 n. 110. Dagegen aber Magd. Fr. I. 15, 7.

[2]) Wasserschleben 1860 S. 73.

[3]) a. a. O. [4]) III 103 (Ortloff S. 737).

[5]) Scriptores rer. Lusat. N. F. Bd. I S. 386 n. 24; vgl. auch Glog. Rb. cap. 397.

[6]) Vgl. auch Friese und Liesegang Bd. I 1 n. 29 S. 72, 2 n. 42 S. 202; Magd. Blume I. 103, 123.



nur Interesse für Testamente, in denen zu frommen Zwecken Gaben ausgesetzt waren, so musste sie natürlich auch später, als die Laien anfingen auch ihren Verwandten oder Fremden durch letztwillige Znwendungen etwas zukommen zu lassen, derartige letztwillige Verfügnngen als gültig anerkennen, zumal in solchen Testamenten fast stets auch Gaben für Kirchen enthalten waren. Dieser Ursprung der letztwilligen Zuwendungen an Verwandte aus den ursprünglichen Seelgerethen zeigt sich noch in viel späterer Zeit, als schon längst die Testamente auch vom weltlichen Rechte anerkannt waren, in einzelnen Stadtrechten deutlich, indem die Gültigkeit der Testamente geradezu davon abhängig gemacht wnrde, ob in den Testamenten auch fromme Stiftungen enthalten waren oder nicht. So sagen die Statuten der Stadt Zittau von 1567 ausdrücklich:

„Was aber sonst Testament gemacht werden . . . darinnen „Gottes Ehre . . . vergessen wird, die sollen kein Krafft „noch Macht, auch keinen Nahmen eines Testaments haben, „sondern vor nichtig, krafftloss und unbündig angesehen „und gehalten werden“ [1]).

Hatte die Geistlichkeit auf diese Weise den Testamenten auch in den sächsischen, speziell in den Gebieten, in denen Magdebnrger Recht in Geltnng stand, Eingang verschafft, so mussten die Testamente noch weitere Verbreitung finden, als sich auch die Landesherrn in dieser Zeit einer derartigen Entwicklnng nicht feindlich gegenüber stellten, vielmehr durch landesherrliche Privilegien ihrem Rechte auf den erblosen Nachlass ihrer Untertanen vielfach entsagten und damit mittelbar ebenfalls das Eindringen der Testamente beförderten [2]). Derartige Privilegien wurden sowohl einzelnen Personen, als auch

[1]) Schott, Sammlnngen zu den Deutschen Land- und Stadtrechten I (1772) S. 121, nnd vgl. unten Teil II § 11.

[2]) Vgl. Riedel a. a. O. Bd. II S. 607; Mittermaier in der Zeitschrift für geschichtliche Rechtswissenschaft Bd. II S. 351 ff.; Albrecht, Gewere S. 210 N. 544. Wenn diese Privilegien auch unmittelbar nur als Verzichte auf Ansprüche auf das erblose Gut anzusehen sind, so haben sie trotzdem die Testamente insofern begünstigt, als ohne derartige Privilegien die Möglichkeit der Testamentserrichtnng in vielen Fällen nicht vorhanden war.

allen Einwohnern einzelner Städte erteilt. So überträgt Karl IV. im Jahre 1341 dem Nicolaus von Pannewitz mehrere Huben „ut ipse Nicolaus prefatus tam in vita, quam in morte predictos „mansos et bona (vel) in toto, vel in parte vendendi, donandi, „legandi . . . . plenam ac liberam habeat facultatem . . . ." [1]). Ebenso erteilt Karl IV. im Jahre 1360 einem Glatzer Bürger, Henricus Sartor, die Erlaubnis, über alle seine Güter entweder zum Besten seiner Ehefrau oder irgendeiner anderen Person frei zu testieren [2]). Ein solches Privileg erhält ferner vom Markgraf Waldemar von Brandenburg im Jahre 1318 Walter von Havelland hinsichtlich mehrerer Hufen Landes [3]), ebenso 1440 die Witwe Gise Schadewachtens zu Stendal für ihre Gerade nnd ihr Geräthe durch Markgraf Friedrich den Jüngeren von Brandenburg [4]), und im Jahre 1477 leistete der Markgraf Johann von Brandenburg anf das Erbrecht an dem Nachlasse Hennig Brostedens, welches dem Fiskus wegen unehelicher Geburt desselben gebührte, Verzicht und gibt ihm Testierfreiheit für alle seine Güter [5]). Auch einigen Städten im Gebiet des Magdebnrger Rechtes wurde durch landesherrliche Privilegien für ihre Einwohner Testierfreiheit gewährt. So scheint in Krakau [6]) nnd ebenso auch in Görlitz [7]) schon ziemlich frühe die Testierfreiheit infolge eines solchen Privilegiums anerkannt zu sein. In Glatz [8]) erhielten alle Ritter und Knechte 1350 dnrch Karl IV. das Recht, ihre Güter unter Verwandten frei zu vermachen. Die Einwohner von Olmütz erhielten 1359 Testierfreiheit [9]) nnd die von Lemberg müssen schon vor 1444 dieselbe erlangt haben [10]). Für das 15. Jahrhundert ist ein Beispiel der-

---

[1]) Geschichtsquellen der Grafschaft Glatz Bd. I S. 68.

[2]) Regesten Karls IV. S. 249 n. 3048; vgl. Mittermaier a. a. O. S. 349.

[3]) Fidicin a. a. O. Bd. II S. 13. [4]) Cod. dipl. Brand. I. 15 S. 260.

[5]) ibid. I. 25 S. 397, I. 15 S. 390, I. 25 S. 405.

[6]) Über Krakau vgl. Wasserschleben 1860 II cap. 239 (S. 115).

[7]) Über Görlitz vgl. Neumann a. a. O. n. 52 S. 142; vgl. auch Carl Gottl. Anton, Diss. de Testamentifactione Lavbanensi, Leipz. 1773, S. 15 ff.

[8]) Regesten a. a. O. S. 629 n. 6299; Geschichtsquellen der Grafschaft Glatz Bd. I S. 100.

[9]) Bischoff, Österreichische Stadtrechte S. 112.

[10]) Wie aus dem Privileg König Wladislaus von 1444 hervorgeht; s. Bischoff a. a. O. S. 76.

artiger Privilegien das Erbrechtsprivilegium König Georgs von Böhmen für Troppau von 1464[1]).

Aus diesen Angaben lässt sich ersehen, dass es absolut nicht richtig ist, dass die Testamente in das Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes erst viel später als in andere Gegenden Deutschlands Eingang gefunden hätten. Wenigstens ist uns doch für eine Anzahl Städte bezeugt, dass in ihnen bereits im 14. Jahrhundert die Testamente anerkannt sind. Aber auch abgesehen von diesen speziellen kaiserlichen oder landesherrlichen Erbrechtsprivilegien zeigen uns die verschiedenen Urkundensammlungen und Stadtbücher, dass Testamente in vielen Städten im Magdeburger Rechtskreis, wenn auch nicht häufig, so doch hin und wieder schon vor dem Beginn der Rezeption des römischen Rechts im Gebrauch waren.

Ja es fehlt nicht an Zeugnissen, dass in einzelnen Städten des Magdeburger Rechtskreises schon im 14. Jahrhundert die einseitigen Verfügungen von Todes wegen, wenn auch meist nur in der Gestalt der Seelgerethe, auf dem Wege der weltlichen Gesetzgebung weitere Verbreitung und Anerkennung gefunden haben. Sowohl in einzelnen Ratswillküren oder Stadtstatuten als auch in einer umfangreicheren Rechtsmitteilung finden wir von ihnen Spuren. Durch die Bewidmung der Stadt Grottkau im Jahre 1324 durch Herzog Boleslaw III. von Liegnitz mit dem Rechte der Stadt Breslau, welches Heinrich V. von Breslau im Jahre 1292 der Stadt Brieg bestätigt hatte, erfahren wir, dass in Breslau[2]) und Brieg bereits vor 1292, in Grottkau seit 1324 einseitige Verfügungen von Todes wegen als Seelgerethe Anwendung gefunden haben. Hier heisst es in § 22[3]):

„Wir wollen, welch Man adir Weip zu Selegerete cyns „odir Erbe gebe odir bescheyde . . .“.

Dass hier von einseitigen Verfügungen von Todes wegen[4]) und nicht von Vergabungen die Rede ist, geht nicht nur aus

[1]) Gengler, Deutsche Stadtrechte S. 491.

[2]) Vgl. auch Korn, Breslauer Urkundenbuch 1870 Bd. I S. 140 u. 157.

[3]) Tzschoppe und Stenzel S. 507.

[4]) Aus dem Unterschied, der hier zwischen „geben“ und „bescheyden“ gemacht wird, geht hervor, dass es sich hier um eine Schenkung inter vivos nicht handeln kann.

dem Worte „bescheyden“ [1]), sondern namentlich aus dem Zusatz:

„das den selben cyns odir Erbe ir nestin Vrunt wider zu „in brengen nnde losen“

hervor. Auch der nächste § 23

„Wir wollen auch, das keyn Selegerete, das von sichen „Lnyten gemach wirt, ich kraf gehaben muge, is in geshe „vor zweyn vrumen Mannen, den man des gelouben „muge“

kann nur von einseitigen Verfügungen verstanden werden. Für Brieg wird das Vorhandensein von Testamenten ausserdem noch durch die Ratswillküren von 1369 und 1390 bewiesen [2]).

Für Glogau bezeugen die oben erwähnten Stellen des Glogauer Rechtsbuches aus dem Ende des 14. Jahrhunderts die Anerkennung der Testamente, und dass das Berlinische Recht ebenfalls in dieser Zeit die Gültigkeit von Testamenten anerkannt hat, bezeugt folgende Stelle des Berlinischen Stadtbuches [3]):

„Wy testament in syn leste ende wil geuen . . .“.

In Leipzig müssen Testamente als seelgerethe schon vor 1345 gang und gebe gewesen sein, wie aus einer Ratswillkür aus diesem Jahre hervorgeht [4]). Aus dem 15. Jahrhundert seien die Statuten von Posen aus dem Jahre 1462 [5]), die Willkür der Stadt Halle a. S. von 1482 [6]) und die Glatzer Erbrechtswillkür von 1483 [7]) genannt; in ihnen allen wird der Testamente Erwähnung getan.

Nach allen diesen Quellenstellen kann es m. E. keinem Zweifel mehr unterliegen, dass ebenso wie in anderen Gegenden Deutschlands, so auch im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes die Testamente bereits im 14. Jahrhundert gebräuchlich gewesen sind, eine Tatsache, die von den meisten Schriftstellern geleugnet

[1]) S. oben S. 34 Anm. 3 und 4.
[2]) Cod. dipl. Sil. IX S. 41 n. 280, S. 74 n. 1390.
[3]) Fidicin a. a. O. I. S. 46.
[4]) Cod. dipl. Sax. reg. II 8 n. 36 S. 25.
[5]) Wuttke, Städtebuch a. a. O. S. 154.
[6]) Dreyhaupt a. a. O. Bd. II S. 318.
[7]) Geschichtsquellen der Grafschaft Glatz Bd. II S. 399.

wird [1]). Und doch, diese Schriftsteller haben in gewissem Sinne recht, wenn sie behaupten, dass dem Magdeburger Stadtrecht einseitige Verfügungen von Todes wegen nnbekannt geblieben sind, und dass es erst eines langen Kampfes bedurft hat, bis sich die Magdeburger Schöffen zn der Anerkennung der Testamente bequemt haben.

Es bleibt uns nämlich noch die Beantwortung der Frage übrig, wie sich speziell das Magdeburger Recht selbst und die Praxis des Magdeburger Schöffenstnhles zu diesem fremdländischen Rechtsiustitnt gestellt haben.

Gehen wir dabei von der Hauptqnelle des gesamten sächsischen Rechtes, dem Sachsenspiegel, aus, so finden wir zunächst in ihm die Testamente überhaupt nicht erwähnt. In dem Sachsenspiegel spiegelt sich noch das alte germanische Recht ohne fremde Rechtsanschauungen wider; das alte sächsische Recht auf dem Wege des Gewohnheitsrechtes weitergebildet ist der Gegenstand seiner Darstellung:

„Diz recht ne han ich selve nicht underdacht; iz haben
„von aldere an unsich gebrocht nnse gute vore varen“ [2]),

wie sich der Verfasser selbst ausdrückt [3]). So spricht daher auch der Sachsenspiegel (Landrecht I. 52, 1) nur von der Übertragung von „egen“ mittels gerichtlicher Auflassung unter Zustimmung der Erben:

„Ane erven gelof nnde ane echt ding ne mut nieman sin
„egen . . . geven“ [4]),

---

[1]) Vgl. Beseler a. a. O. S. 251; Panli a. a. O. S. 163, 173; Heusler a. a. O. Bd. II S. 645 N. 1.

[2]) Ssp. praef. rytm. vers 151 ff.; s. oben S. 3.

[3]) Vgl. Homeyer in seiner Ausgabe des Ssp. S. 21 ff.

[4]) Während man früher allgemein in dieser Stelle einen Beweis dafür fand, dass für die Übertragung von „egen“ die gerichtliche Auflassung notwendiges Erfordernis gewesen sei, ist dies von Laband, Die vermögensrechtlichen Klagen nach den sächsischen Rechtsquellen des Mittelalters (1869), bes. S 235 ff. und in der kritischen Vierteljahrsschrift Bd. XV (1873) S. 403 ff. und von Bülowius, utrum ad dominium rerum immobilium transferendnm secundum jus Saxonicum medii aevi resignatione solemni in judicio facta opus fuerit nec ne, Diss. Regim. 1870, bestritten worden; vgl. auch Stobbe, Die Auflassung in Iherings Jahrbücher Bd. XII S. 167 ff.; Deutsches Privatrecht Bd. II S. 169 ff. Hiergegen vgl. jedoch mit Recht Sohm, Fränkisches Recht

und er kennt nur die Abänderung des Verwandtenerbrechtes durch Vergabungen von Todes wegen, so dass also schon zu Lebzeiten des Vergabenden mittels Auflassung ein Recht auf den Bedachten überging:

„Sve so ime erve to seget nicht von sibbe halven, denne „von gelovedes halven, dat hebbe man vor unrecht; man „ne moge getügen, dat dat gelovede vor gerichte gestedegit „si" (Landrecht II. 30)

Für die Übertragung von Fahrhabe kennt der Sachsenspiegel (Landrecht I. 52, 2) überhaupt nur die sofortige Tradition „in allen steden" und knüpft auch diese an das Erfordernis der physischen Kraft des Veräusserers, fehlt ihm dieses

„so ne mach he geven noch laten noch lien, dar he't „jeneme mede geverne, de is na sineme dode wardende is".

Auf demselben Standpunkt stehen auch die Rechtsmitteilungen, die von Magdeburg und Halle an andere Städte übersendet worden sind, nur dass sie auch Vergabungen an Fahrhabe, nicht nur an „erbe" anerkennen und zwischen ererbtem und wohlgewonnenem Gute unterscheiden. Sie alle aber kennen grundsätzlich einseitige Verfügungen von Todes wegen nicht, sie alle stehen prinzipiell auf dem Standpunkt, dass nur Gott, nicht der Mensch die Erben schafft. Die umfangreiche Rechtsmitteilung der Magdeburger Schöffen nach Breslau von 1261 z. B. sagt ausdrücklich, dass beim Tode eines Mannes sein Gut nur auf seine Kinder erbt, falls es nicht schon vorher durch Vergabungen auf einen anderen übertragen worden ist [1]. Auch die Rechtsmitteilung nach Görlitz von 1304 spricht nur von Vergabungen „bi sime liebe in gehegeteme dinge" [2], wenn sie auch schon Vergabungen im Siechbette bis zu drei Schillingen ohne Erbenlaub anerkennt [3].

---

und Römisches Recht (1880) S. 41 ff.; ferner Hensler, Institutionen Bd. II S. 88 ff.; Schröder a. a. O. S. 705; Gierke, Grundzüge des Deutschen Privatrechts a. a. O. S. 485; Deutsches Privatrecht Bd. II (1905) S. 275; Brunner a. a. O. S. 172; vgl. auch Rehme, Lübecker Oberstadtbuch S. 110 Anm. 21.

[1] Magd.-Bresl. R. von 1261 § 48: „Stirbit ein man vnd hebet her gut vnvorgeben, iz gut erbet vf sine kindere . ."

[2] Magd.-Görl. R. von 1304 Art. 21.

[3] Magd.-Görl. R. von 1304 Art. 24; vgl. Kulm. R. IV 2; Weichb. Art. 64.

Der Grund, weswegen in allen diesen Rechtsaufzeichnungen die Testamente mit keiner Silbe erwähnt werden, lässt sich schwer mit Bestimmtheit angeben[1]). Dass der Verfasser des Sachsenspiegels und die Magdeburger Schöffen von der Anwendung der Testamente unter Laien nichts gewusst haben, ist kaum anzunehmen, wenn man sich vergegenwärtigt, welche Stellung die Kirche in jenen Zeiten eingenommen hat. Meines Erachtens sind die Testamente in diesen Rechtsaufzeichnungen absichtlich nicht erwähnt worden. Die Verfasser gingen wahrscheinlich von der für die damalige Zeit nicht befremdlichen Auffassung aus, dass die Testamente gar nicht zu den weltlichen Sachen gehörten, mit dem weltlichen Rechte nichts zu tun hätten. Dies ist um so begreiflicher, weil in jenen Zeiten in den Testamenten nur über einzelne Fahrnisgegenstände, meistens Geld, und wohl fast nur zugunsten von Kirchen oder sonstigen frommen Zwecken verfügt wurde, die kanonische Gesetzgebung aber für sich in Anspruch nahm, Streitigkeiten über Testamente durch geistliche Gerichte zu entscheiden und sie der weltlichen Gerichtsbarkeit zu entziehen[2]). Da ferner das kanonische Recht genaue Vorschriften über letztwillige Verfügungen enthielt, so ist es nicht allzu verwunderlich, dass in jenen Rechtsaufzeichnungen von den Testamenten nicht geredet wird. Die Geistlichkeit, die, wie oben gezeigt, ein grosses Interesse an der Errichtung von Testamenten hatte und daher auch deren Anerkennung durch das weltliche Recht durchzusetzen bemüht war, sah in dem Übergehen der Testamente im Sachsenspiegel, dessen ungemessenes Ansehen ihr überhaupt ein Dorn im Auge war, eine Beeinträchtigung ihrer Zwecke; und, als später im Jahre 1374 der Papst Gregor XI. eine Bulle gegen den Sachsenspiegel überhaupt erliess, erklärte er auch die Bestimmungen, soweit sie sich auf Almosen, Testamente und andere fromme Werke bezogen, für verwerflich und forderte den Kaiser Karl IV. auf, für ihre Beseitigung Sorge zu tragen[3]).

---

[1]) Vgl. Beseler a. a. O. Bd. I S. 250 ff. [2]) S. oben S. 54 ff.

[3]) Vgl. darüber die Schrift von Homeyer, „Johannes Klenkok wider den Sachsenspiegel“ in den Abhandlungen der Berliner Akademie 1855 S. 377 bis 432 und den Nachtrag vom 5 Juni 1856 S. 432a ff. Über die Bulle speziell vgl.

Aber schon einige Rechtsbücher des Magdeburger Stadtrechtes stehen auf einem anderen Boden. Zwar kennt das sächsische Weichbild ebenfalls die einseitigen Verfügungen von Todes wegen nicht. In dem Artikel, der von der Übertragung von eigen handelt[1]), sind die testamentarischen Verfügungen übergangen. Das Rechtsbuch nach Distinktionen folgt im allgemeinen auch dem alten Recht: Übertragungen von eigen können nur im gehegten Ding vor Richter und Schöffen stattfinden; daher kennt es auch nur Vergabungen von Todes wegen[2]). Sehr deutlich spricht dies Rb. n. Dist. I. 18, 3 aus:

„Schuldiget eyner den andern, daz he dez sinen inne habe, „daz uf an geerbet sy, bekennet her dez, unde spricht is „sy ome gegeben: der gabe mag her wol volkomen, daz „sy om gegeben had der, der is von rechte sulde, unde „dy gabe mit rechte gegeben wer an der stad, do is craft „hette . . .“

Im Gegensatz zu diesen im allgemeinen festgehaltenen alten deutschen Grundsätzen erkennt das Rechtsbuch nach Distinktionen aber bereits in zwei Fällen einseitige Verfügungen von Todes wegen als rechtsgültig an. Es können nämlich[3]):

„lute, dy usz deme unglouben komen in den cristen glouben, „also iodden unde heyden, ob sy doch in der andern, in „der dretten, in der firden sippe zcusammene komen sint, „unde nemen sich in deme rechten glouben hier noch zcu „der ee . . . . ist ouch daz sy vor, noch noch keyne „kinder wol haben . . . wol selgerete machen mit oreme „gude zcu kerchen, zcu wegen adder zcu stegen, unde „weme sy is guunen, unde wo sy is gud dunket dorch „orer sele willen; daz mugen sy thun in dem suchbette „adder busen deme suchbette . . .“

Die Stelle fährt dann fort:

„Versumen sy sich daran, daz is also erstorbe, unde nicht „bescheiden noch vormacht wurde . . .“

erst dann tritt die Erbfolge des Fiskus ein. Der zweite Fall

S. 396 ff. Die hierher gehörigen Worte sind: „Iste enim duo articuli sunt erronei, in quantum eleemosynos, testamenta et alia opera recipiunt.

[1]) Weichb. Art. XXII; s. oben S. 30 Anm. 2.

[2]) Rchb. n. Dist. I. 32, 3; I. 20, 3. [3]) ibid. I. 5, 9.



betrifft die „misselsnchtige lute, stumme unde blinde, fnssellosze adder hantlose lute“ [1]). Diese besitzen, wenn sie bereits seit ihrer Geburt mit dem Gebrechen behaftet waren, kein Erbrecht „der sal sich nnterwinden or nester vater mag“.

„Sten abir dy gebrechen noch orer geburt uf, unde daz sy „in orme iorczale nicht formunde bedorffen, do mogen sy „czn orer notdorft ores gutes gevolgen nnde selber ge„bruchen; unde wez sy czn orer notdorft nicht gebruchen, „daz sullen sy doch nicht oren erben entfromden. Haben „sy ouch in der suche, adder vor der snche, gud dererbet, „daz nicht nf sy geerbet ist, daz mogen sy bescheiden „nnde geben, weme sy wullen; ane in suchbette mogen sy „des nicht getun“.

In der ersten von diesen beiden Stellen wird klar ausgesprochen, dass es sich um einseitige Verfügungen von Todes wegen handelt. Nicht nur die gebrauchten Ausdrücke, sondern auch die Worte „wo sy is gud dunket“ beweisen, dass es sich hier nicht um Vergabungen handeln kann. Aber auch in der zweiten Stelle wird man wohl die Anerkennung der Testamente zu sehen haben.

Dieselben Bestimmungen finden sich auch in dem Eisenacher Rechtsbuch wieder [2]), das überhaupt nur eine Bearbeitung des Rechtsbuch nach Distinktionen ist [3]).

Dass auch das Glogauer Rechtsbuch die Testamente erwähnt, ist bereits oben gesagt [4]), und dass die Blume von Magdeburg ebenfalls einseitige Verfügungen von Todes wegen anerkennt [5]), ist bei ihrem römisch-rechtlichen Charakter nicht zu verwundern. Ebenso kennt auch die Glosse zum Sachsenspiegel die Testamente [6]).

Erwähnt sei noch, dass in Freiberg schon sehr frühe Testamente durch das Freiberger Stadtrecht anerkannt worden sind [7]).

Wenden wir uns nun der dritten Art von Rechtsquellen des Magdeburger Rechts zu, die mit am besten die Entwicklung

[1]) ibid. I. 5, 10. [2]) Eisen. Rb. I. 2, 3. [3]) S. oben S. 15.
[4]) S. oben S. 55. [5]) Blume v. Magd. II 1, 57.
[6]) Glosse zu Ssp. I. 23, III 76; s. auch Glosse zu Weichb. Art. 64.
[7]) Freibg. Str. cap. V § 1.

des Magdeburger Stadtrechtes uns vor Augen führt und die uns das Recht des Magdeburger Schöffenstuhles am deutlichsten zeigt: den Schöffensprüchen. Es mag vorweg gesagt werden, dass die Magdeburger Schöffen nicht immer einheitlich entschieden haben müssen; einmal haben sie Testamente in gewissen Grenzen zugelassen, ein andermal haben sie wieder die einseitigen Verfügungen von Todes wegen als rechtsungültig verworfen. Es ist daher um so schwieriger, die Entwicklung der Anerkennung der Testamente in ihrer Rechtsprechung klarzustellen, zumal es meistens nicht feststeht, aus welchem Jahre der Schöffenspruch datiert. So finden sich s. B. im Magdeburg-Breslauer systematischen Schöffenrecht noch gar keine Anklänge an die Testamente. Nach ihm muss „alle gabin und vorreichunge . . in gehegtim dinge vor richter unde vor scheppfin" geschehen, selbst vor „siczinde rote" ist sie machtlos „unde „moge mit rechte nicht besten noch dem mole das ze vor ge„richte in rechter dingstat nicht geschen noch getan wordin" [1]). Das Magdeburg-Breslauer systematische Schöffenrecht gestattet allerdings bereits Veräusserungen von geringem Wert auf dem Siechbette [2]) im Gegensatz zum Sachsenspiegel, man hat jedoch hier ebenso wie schon im Magdeburg-Breslauer Recht von 1261 an augenblickliche Veräusserungen mit sofortiger Tradition zu denken.

Die ungefähr um dieselbe Zeit entstandenen Magdeburger Fragen dagegen zeigen schon das Eindringen der Testamente und ihre Anerkennung von seiten der Magdeburger Schöffen. Allerdings verneinen auch in ihnen einzelne Sprüche die Rechtsgültigkeit derselben. Es ist aber meines Erachtens zweifellos, dass in den Magdeburger Fragen Testamente bereits zugelassen worden sind, und ich weiss nicht, wie man die Stelle Magd. Fr. I. 12, 2 erklären will, wenn man nicht die einseitigen Verfügungen von Todes wegen zu Hilfe nimmt. Hier wird angefragt:

„Ab eyn man syn direrbeit gut, varnde adir unvarnde, „beschide wertlichen luten adir geistlichen luten adir „kirchen in syme sichbette adir an syme leczten ende, ab

[1]) Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 21. [2]) IV 1, 2.

„dy gobe crafft unde macht habe, adir syne erben wedir-
„sprechen mogen, adir was eyn recht sy".

Die Magdeburger Schöffen antworten darauf:

„Gereit gelt unde varnde habe mag eyn man wol vorgebin
„in syme sichbette, also daz her also stark sey, das her
„is mit synis selbis hant sunder hulfe von ym reiche ader
„usz syme geweren losse brengen".

Die Magdeburger Schöffen erkennen dadurch also jede Gabe auf dem Siechbette von fahrender Habe an, und zwar ohne dass die Erben dazu beigestimmt haben, nur wird eine sofortige Tradition verlangt, wie aus den Worten „von ym reiche usw." hervorgeht. Dann fahren die Magdeburger Schöffen fort:

„Ader bescheidet her was gutis adir erbe ymandes noch
„syme tode zcu gebin, des dorffen dy erben nicht halden,
„wenne man heldit is vor tot, so is eyn man hingeben
„wil, so her is selber nicht mehir gebruchen mag, is en
„sy denne, das is dy erbin voryoworten, so hat is crafft
„unde macht".

Diese Stelle ist in mehrerer Hinsicht besonders interessant. Bringt sie doch deutlich den Grundsatz des alten deutschen Rechtes zum Ausdruck, dass niemand über seinen Tod hinaus über sein Vermögen verfügen kann[1]). Dann aber, und das ist hier das wesentlichste, in dieser Stelle werden einseitige Verfügungen von Todes wegen auf dem Siechbette sogar über „erbe" anerkannt. Dass es sich hier um einseitige Verfügungen von Todes wegen handelt, beweisen die Worte „noch syme tode zcu gebin", die man hier nur in dieser Weise auslegen kann. Allerdings wird für die Gültigkeit der Testamente noch die Zustimmung der Erben verlangt; dies spricht aber nicht dagegen, dass an dieser Stelle von einem Testamente geredet wird. Denn dass die Errichtung von Testamenten von Anfang an ohne Erbenlaub geschehen konnte, wird nirgends bezeugt und widerspricht direkt den späteren Schöffensprüchen.

Doch diese Stelle ist nicht die einzige. Auch in Magd. Fr. I. 12, 1 und in Magd. Fr. I. 11, 3 werden Testamente erwähnt. Über letztere Stelle ist bereits oben gehandelt[2]). Die

[1]) S. oben S. 46 Anm. 1. [2]) S. oben § 5 S. 39.

erstere [1]) kann m. E. auch nur von einseitigen Verfügungen sprechen, denn die sukzessive Vergabung ist wohl nur in Abwesenheit des Bedachten zu denken [2]).

Eine allgemeine Anerkennung haben jedoch die Testamente auch in den Magdeburger Fragen nicht gefunden. In Magd. Fr. I. 15, 7 entscheiden die Magdeburger Schöffen dahin, dass „instrumente, also offinbare schriffte" [3]) in weltlichem Gerichte keine Kraft haben. Nur

> „Was der tode by syme lebinden leibe synes gutes syme „gesellen in syne gewere geantwort hat, das mag her be„halden. Hat abir der tode leginde grunt unde erbe ge„lossen unde varnde habe, dy in synes selbis geweren „bestorben ist unvorgeben vor gerichte, das gehort synen „nehisten erben".

Mit anderen Worten, eine blosse Willensäusserung, wenn auch schriftlich, ohne sofortige Übertragung der Gewere ist ungültig. Es zeigt sich in diesem Spruch deutlich, dass die Magdeburger Schöffen die aus dem geistlichen Rechte stammenden Testamente zugunsten des heimischen Rechts zu dieser Zeit noch verwarfen.

Dass die Schöffensprüche in den Magdeburger Fragen, die die Anerkennung der Testamente aussprachen, nicht nur als einzelne seltene Ausnahmen von der allgemeinen Rechtsprechung der Magdeburger Schöffen anzusehen sind, bei denen vielleicht andere Momente noch mitgespielt haben könnten, sondern dass schon damals die Praxis der Magdeburger Schöffen die Testamente in gewissen Grenzen im allgemeinen anerkannt haben, geht aus einigen Sprüchen der von Wasserschleben herausge-

---

[1]) „Ab eyn man mag geben noch syme tode syn gut unde erbe eyner „personen darnoch der andern, deme dritten unde noch irre aller tode an „kirchen unde an selgerethe wenden, was recht sey . . . . . Eyn man mag „syn gegebin stehende erbe, gewunnen erbe unde gut unde varnde habe vor „gerichte wol vorgeben wy manchen personen her wil, von deme eynen uff „den andern zcu kommende, ader zcu kirchen adir czu selgerethe, wy her wil".

[2]) Vgl. Albrecht, Jahrbücher a. a. O. S. 330 Note.

[3]) Derselbe Spruch hat bei Behrend, Magd. Fr. Beil. II hierfür: „bestetiget wart mit offinbarn schrybern und eren instrumentin und mit geczeugen alzo zete ist und recht yn geistlichen rechten"; vgl. Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 245 (S. 118).

gebenen Sammlung hervor. Am charakteristischsten ist folgender Spruch[1]), der wohl um die Wende des 14. Jahrhunderts gefällt sein mag:

„Ersamen weysen lieben hern ewir weysheit thu ich wissen, „daz ich gehat habe eyne rechte eetachter . . die hatte „eyn haws und varnde habe gelegin . . . zcu pirne do „sie . . . krang wart do that sie eyne bescheydunge zcu „der pharkirchen und den mouchin yn das closter und „ouch andirswo do ich nicht czu kegiuwertig gewest byn „und do santen meyne frund noch mir keyn awsck do ich „die czeit wonhafftig was bey meyuen frunden . . do ging „ich zcu den pharrer zcu fleworten vor dem die bescheydunge geschen was alzo meyne tochter demnoch lebte „und lebte dornoch czeyt und weyle und wedirsprach die „bescheydunge. Ich welde der nicht gebin ob meyne „tochter storbe wenne ich dorummb erblos muste werdin „wissentlich pristern nud frommen wertlichen leuten. Nu „ist meyne tachter tod. Nu reden mich die kirchener an „und ouch die mouche und wollin mir das geld auge„wyuuen".

Der Vater der Verstorbenen, der Kläger, will nnn dies Testament nicht anerkennen und führt dazu folgende Begründung an:

„alzo alz meyne tachter wertlich was und das gut yn „wertlichym gericht gelegin ist yn der stat wigbilde und „mit rechte an mich geerbit hat uud yn besiczczunge und „yn meynen gewereu habe".

Die Magdeburger Schöffen stehen, was „stand eygen" und die Gerade anbelangt, anf demselben Standpunkt, im übrigen erkennen sie aber die Gültigkeit des Testaments an:

„was ewir tachtir an standeygen unde an varnder habe „hatte die zcu der gerade gehort, das en muste her yn „erem sichbette an eren uesten erbin willen und volwort „zcu testament nicht bescheyden was ir sulchis gutis von „erbis wegen yn ewir gewere hat genomen do seyt ir „noch bey zcu bleybin wenn euch das nymant obegefordirn

[1]) Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 47 (S. 180 ff.).

„moge noch magdeburgschzym rechte hette abir ewir
„tachtir dernoch bydegelt und andir varnde habe die zcu
„der gerade nicht gehort was sie dovon gerechyt und zcu
„testament gegebin hat das mogit ir nicht wedirsprechin
„von rechtis wegen".

Eine ähnliche Entscheidung enthält Wasserschleben a. a. O. 1860 V. cap. 76 (S. 421ff.), nur dass hier anstatt von der Gerade von dem Hergewete gesprochen wird:

„redlich testament daz om der vater vnde ander leuthe
„bescheiden habin an syner farenden habe dy czu herge-
„wete nicht gehort daz hellet der erbneme billich mer
„testament an eygen an menlichen gutern vnde an for-
„wercken das wider der erben' vnde der lehnherren willen
„geschen ist hat keyne macht" [1]).

Aus diesen Sprüchen geht hervor, dass die Magdeburger Schöffen bereits um die Wende des 14. Jahrhunderts Testamente über Fahrhabe mit Ausnahme von Gerade und Hergewete als rechtsgültig selbst ohne Erbenlaub anerkannt haben. Aus dem Spruch bei Wasserschleben a. a. O. 1860 IV. cap. 47 lässt sich aber auch entnehmen, dass bereits in dieser Zeit die Anerkennung von Testamenten über „stande eygen" durch die Magdeburger Schöffen ausgesprochen wurde, nur mussten in derartigen Fällen die Erben zu der Errichtung zugestimmt haben. Denn die vorliegende Entscheidung gibt gerade als Grund für die Nichtanerkennung der Gaben den Mangel einer derartigen Zustimmung an. Und in der Tat, in mehreren Sprüchen des 15. Jahrhunderts werden Testamente auch über Liegenschaften unter Zustimmung der Erben anerkannt. So heisst es z. B. in einem Spruch [2]):

„. . . wu dat ore man seliger by syneme levende mit
„willen und folbord sine frunde eyn selgerede und testa-
„ment (gesettet) und gemaket hefft"

und namentlich in folgender Stelle [3]):

„so syt ir der genanten Thelen eyn sulchs was uwer son

---

[1]) Auch in Wasserschleben a. a. O. 1860 V cap. 42 (S. 397ff.) wird die Rechtsbeständigkeit eines Testamentes anerkannt.

[2]) Friese und Liesegang Bd. I 1 n. 24 (S. 57); vgl. auch Grössler, Eisleben n. 35 (aus der 1. Hälfte des 15. Jahrh.); Neumann a. a. O. n. 2 (S. 2 anno 1414).

[3]) Friese und Liesegang Bd. I 3 B. n. 165.

„ir mit uwerm wissen, willen und volbort in synem testa-
„mente gegebin und zugeschreben hat, zuzuhalden und
„volgen zn lassen vorpflichtet . . .“

Die Weiterentwicklung wird sich dann so vollzogen haben, dass auch für gewonnenes Gut die Zustimmnng der Erben nicht für erforderlich erachtet wurde. Man kann dies beim Fehlen von Schöffensprüchen, in denen ausdrücklich von gewonnenem Gut die Rede ist, daraus schliessen, dass selbst Vergabnngen von Todes wegen später bei gewonnenem Gut ohne Zustimmung der Erben vollzogen werden konnten[1]). Schon in der zweiten Hälfte des 15. Jahrhunderts verlangen die Magdeburger Schöffen nur, dass ein Testament in der richtigen Form errichtet wurde; ist dies geschehen, so braucht die Zustimmung der Erben nicht vorhanden zu sein, während es beim Mangel der Form noch der Zustimmung der Erben bedarf:

„und isz dat sulve testament vor eynen openbaren schrivere
„und vor getugen, so sick ime rechten behoret, edder in
„solken steden, dar dat crafft und macht hefft, nicht ge-
„sath bestalt noch gemaket, so steith dat by sinen erven
„und by ju von der stad wegen und ok by Agneten, siner
„nachgelatenen wedewen, efft gy und se dat testament
„und selegerede halden willen“ [2]).

Schliesslich werden die Magdeburger Schöffen auch Testamenten über Erbgut ohne Zustimmung der Erben ihre Anerkennung nicht versagt haben. Jedenfalls wird in den Schöffensprüchen aus dem 16. Jahrhundert die Zustimmung der Erben meistens nicht mehr erwähnt. Mit der immer mehr um sich greifenden Romanisierung und Verdrängung des alten heimischen Rechtes haben auch die Magdeburger Schöffen sich immer mehr von den alten Grundsätzen abgewendet, so dass sie schliesslich die natürliche Erbfolge der Verwandten als Ausnahme ansahen und im Einklang mit dem römischen Recht vom Erblasser sagten:

---

[1]) Vgl. z. B. die Eintragungen in die Hallischen Schöffenbücher Bd. I Buch 1 n. 1343, 2 n. 444, 3 n. 106, 245, 1070, 1157; Bd. II Buch 5 n. 842, 1582; Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen Bd. IV) S. 33.

[2]) Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 2 n. 28.

„Ist Garies Schuler ohne testament nnde leibes erben mit „thode verblichen . ." [1])

Begünstigt wnrde diese Entwicklnng noch dadurch, dass seit der Mitte des 16. Jahrhnnderts der berühmte Magdebnrger Schöffenstuhl sein Anseheu sehr eingebüsst hatte. Nachdem im Jahre 1547 über Magdeburg die Reichsacht verhängt war, hörte der Rechtszug dorthin fast ganz anf. Im Jahre 1549 wurde der Schöffeustuhl überhaupt aufgehoben, und als dann einige Zeit später die Magdeburger den nach Frankfurt a. O. verlegten Schöffenstuhl zurückkauften, wurden auch gelehrte Doktoren an ihn berufen [2]). Damit waren zugleich die römischen Testamente in vollem Umfange zur Anerkennung gelangt. Daneben erhielten sich jedoch immer noch Anklänge an das alte deutsche Recht, so dass noch im Laufe des nächsten Jahrhunderts, ja noch später, die Testamente von den römischen in Form nnd Inhalt vielfach Abweichungen enthielten. Der Gedanke der letztwilligen Verfügungen jedoch als solcher hatte in das dentsche Recht Eingang gefnnden und nur das Gewand, in dem die Testamente auftraten, war dnrch deutsche Rechtssätze verändert. Nicht aus sich selbst heraus, sondern unter dem Einfluss der Geistlichkeit in Anlehnung an die römischrechtlichen und kanonischen Gedanken haben sich auch in dem Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes die Testamente entwickelt. Auf die einzelnen Unterschiede von dem römischen Recht soll im zweiten Teil dieser Arbeit eingegangen werden.

Ich glaube, dass es nach dem bisher Gesagten keinem Zweifel mehr nnterliegen kann, dass selbst in dem Gebiet des Magdebnrger Stadtrechtes schon längst vor der Zeit, in der das römische Recht die einheimischen Grundsätze verdrängte, die Testamente durch die Geistlichkeit Eingang gefunden haben. Nur muss man sich stets vergegenwärtigen, dass man hier unter Testamenten nicht die strenge römische Form der Testamente zu verstehen hat, sondern dass die letztwilligeu Verfügungen im Gebiet des Magdeburger Rechtes anfangs nur einzelne Gaben, und zwar meistens nur zngunsten von kirchlichen

[1]) Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 2 n. 102.
[2]) Vgl. v. Martitz a. a. O. S. 64 ff.

Institutionen gewesen sind. Die Ansicht aber, dass das Magdeburger und im allgemeinen das sächsische Recht die Testamente vor der Rezeption des römischen Rechtes nicht gekannt habe, ist nach dem bisher gesagten meines Erachtens nicht haltbar. Allerdings hat es in diesen Rechtsgebieten erst eines längeren Kampfes als anderswo bedurft, ehe die einseitigen Verfügungen anerkannt wurden und den Sieg über die heimischen Grundsätze davontrugen. Ein Zeugnis dafür ist, dass noch bei der Revision der alten Culm am Ende des 16. Jahrhunderts über die Zulässigkeit der Testamente gestritten wurde. Hier heisst es [1]:

„Ob nicht vonn Testamentenn unnd letztenn Willen zu „schaffen mitt in Culmen eynzueleiben, weill es bey Allen „Sechsschen Scheppenstuelen zugelassen und gebraucht wird, „und auch sonst wider die natur unnd gemeine Vernunfft „ist, den leutten Ihren letzten Willen zu schlissen".

Betrachtet man das grosse Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes, so sieht man den Kampf zwischen den heimischen und den fremden Rechtsgedanken auf der ganzen Linie hart entbrennen, und erst nach jahrhundertelangem Ringen haben die fremden Testamente einen endgültigen Sieg zu erringen vermocht. Wenn die Testamente auch schon seit dem Ende des 13. Jahrhunderts im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes sich finden, noch am Ende des 15. Jahrhunderts waren die alten Vergabungen von Todes wegen ganz gebränchlich, ja eigentlich die regelmässige Form, jemandem etwas nach seinem Tode zukommen zu lassen. Es ist dies um so beachtenswerter, als z. B. in Lübeck bereits am Ende des 13. Jahrhunderts die Testamente die heimischen Vergabungen völlig verdrängt hatten [2], und auch in Freiberg scheinen bereits seit dieser Zeit die Testamente den Vergabungen vorgezogen zu sein [3]).

[1]) Pauli a. a. O. III S. 349.

[2]) Vgl. Rehme, Das Lübecker Oberstadtbuch (1895) S. 62.

[3]) Vgl. die zahlreichen Testamente in den Freiberger Stadtbüchern. Cod. dipl. Sax. reg. II 14, z. B. n. 25 (S. 296), n. 29 (S. 297), n. 34 (S. 297), n. 118 (S. 314), n. 133 (S. 315), n. 184 (S. 321) usw.

Teil II.

Einzelne Rechtssätze.

---

§ 7.

I. Die Testierfähigkeit.

Auch nachdem die Testamente Eingang in das weltliche Recht gefunden hatten und von den Magdeburger Schöffen im allgemeinen anerkannt waren, stand es nicht jeder Person frei, ein Testament zu errichten. Es wurde vielmehr die Testierfähigkeit nur in gewissen Grenzen anerkannt. Es ist nämlich zunächst

I. die Fähigkeit zur Errichtung eines Testamentes an ein gewisses Alter geknüpft. Zwar fehlt es an einer besonderen speziell für die Testamentserrichtung bestimmten Vorschrift[1], aber aus anderen Bestimmungen lässt sich auch für die Testamentserrichtung eine Altersgrenze mit einiger Wahrscheinlichkeit festsetzen. Die Magd. Fr. I. 9, 1 bestimmen nämlich:

„Wenne eyn kint czwelf ior alt wirt, so ist is mundig . . .
„Ouch mag is syn gut ane vormunde vorgeben, sunder
„anirstorben erbe unde steende eygen sal is mit erbin
„gelob gebin“ [2]).

An den Eintritt der Mündigkeit, d. h. also die Erreichung des 12. Lebensjahres[3]), knüpfte das Magdeburger Stadtrecht

---

[1]) In der Literatur ist diese Frage für das Magdeburger Recht, ebenso wie die in den nächsten Paragraphen zu behandelnden, fast gar nicht berücksichtigt. Auch die wenigen Angaben bei Stobbe a. a. O. Bd. V sind nicht hinreichend. [2]) Vgl. Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 3.

[3]) Ssp. I. 42 Magd.-Bresl. R. von 1261 § 49; Magd. Fr. I. 8, 9; vgl. Wasserschleben a. a. O. 1892 I. cap. 166: „Eyn de to synen joren gekomen „ys, de mack syne varende haue unde syn gut wol vorgeuen, wenne he wyl „ane jemandes weddersprake“.

die freie Verfügungsbefugnis über das Vermögen an, abgesehen von der Veräusserung von Grundeigentum, die an die Zustimmung des nächsten Erben gebunden war. Hieraus kann man schliessen, dass mit der erlangten Mündigkeit, also nach älterem Stadtrecht mit 12 Jahren, jeder selbständig testieren konnte. Denn wenn man mit diesem Zeitpunkt schon sein Gut frei veräussern konnte, ja Vergabungen von Todes wegen vorzunehmen imstande war, so musste man um so eher auch Testamente errichten können, die ja im Gegensatz zu den Vergabungen prinzipiell frei widerruflich waren. Nun konnte zwar der zu seinen Jahren gekommene sich noch bis zu seinen Tagen, d. h. bis zum 21. Jahre einen Vormund selber kiesen[1]); auf Grund der oben angegebenen Stelle in den Magdeburger Fragen muss man jedoch annehmen, dass der zu seinen Jahren gekommene, trotzdem er einen Vormund hatte, selbständig sein Gut vergeben, also auch testieren konnte. Denn in dieser Stelle heisst es ausdrücklich, dass es der Einwilligung eines Vormundes dazu nicht bedarf[2]).

Dieser Zeitpunkt des Eintritts der Mündigkeit wurde jedoch selbst im Gebiet des sächsischen Rechtes nicht überall beibehalten. Schon das Berliner Schöffenrecht aus dem Anfang des 14. Jahrhunderts kannte ihn nicht mehr. Hier heisst es[3]):

„Ok wen eyn knecht is bi synen virteyn iaren, so mach „he seluen kysen eynen vormunder, vnd syn gut laten „vorstan, wil he id seluen nicht vorwesen. Datselue deit „eyne maget von twelf iaren, die erfgud hed“.

Es steht also schon auf dem Standpunkt des römischen Rechtes und lässt die Mündigkeit erst mit dem 14. resp. 12. Jahre eintreten. Der Mündige männlichen Geschlechts kann

[1]) Ssp. Ldr. I. 42; vgl. Hallische Schöffenbücher Bd. I S. 290 n. 686; vgl. Stobbe a. a. O. Bd. I S. 287, IV S. 430.

[2]) So auch Kraut, Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des Deutschen Rechtes Bd. II (1847) S. 18; vgl. Heusler a. a. O. Bd. II S. 490; Rive, Geschichte der Deutschen Vormundschaft Bd. II Abt. I (1866) S. 59 ff.

[3]) Fidicin a. a. O. Bd. I S. 122; vgl. auch Glog. Rb. cap. 104: „Eyn „kint daz bey czwelff Jorn ist, daz ist vnmundig, wen is driczen Jor ald „wirt so mag is wol eynen vormunden kysen wen is eyn vnde czwenczig Jor „alt, ist is mundig . .“; vgl. aber ibid. cap. 110; vgl. auch Magd. Blume II 2. 68, 69, 165; II 2, 1.

erst mit der Vollendung des 14. Jahres sein Gut selbständig vergeben, das Mädchen bereits mit dem 12. Jahre, jedoch nur soweit es „erfgud“ hat. Auch die Glosse zum Weichbild Art. XXVI hat diese römischen Pnbertätstermine rezipiert [1]). Die Glosse znm Sachsenspiegel Landrecht I. 23 [2]), spricht sogar von der Testamentsmündigkeit nnd setzt diese nnter dem Einfluss des römischen Rechtes auf 14 resp. 12 Jahre fest:

„Thom anderen werden sy mündich als mansnam wen sy „virtein jar vul hebben vnde vrowesnam wen sy XII jar „vnl hebben so mogen sy sylgerede [3]) setten“.

Somit kann man sagen, dass im Gebiet des Magdeburger Rechtes wie im ganzen Gebiet des sächsischen Rechtes die Testierfähigkeit abhängig war von der Erlangung der Mündigkeit [4]) [5]). In späterer Zeit wird daher auch vielfach in den Testamenten für den Fall, dass die Bedachten noch unmündig sind und, bevor sie ihr mündiges Alter erreicht haben, sterben sollten, anderweitig verfügt [6]).

II. Mit der Stellung der Frauen im Magdeburger Stadtrecht überhaupt hängt es zusammen, dass sie in bezug auf die Testamentserrichtung in mancher Beziehnng anders gestellt

---

[1]) Gloss. zn Weichb. Art. 26.

[2]) Gloss. zn Ssp. I. 23; vgl. ibid. zu Ssp. I. 42.

[3]) Hier gleich Testament im allgemeinen, nicht nur letztwillige Verfügung zugunsten der Kirche.

[4]) Vgl. Stobbe, Beiträge VII 2 S. 118: „. . als er sein volkomen alter „erreicht dnrch ein Testament . . vermacht . .“

[5]) Vgl. anch Schwsp. 161; vgl. Siegel a. a O. S. 139. Das lübische Recht verlangte 18 Jahre; vgl. Pauli a. a. O. III S. 193 ff.

[6]) Vgl. Hallische Schöffenbücher Bd. I Buch 1 n. 45; Schöffenbnch der Nenstadt Brandenbnrg (Sello a. a. O. S. 39) n. 116; Stadtbuch von Nenhaldensleben (Hülsse a. a. O. S. 382): „. . et si pueri prodicti morarentur, „antequam perveniant ad annos, tnnc . . .“; Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen a. a. O. Bd. IV) S. 21 Testament des Peter Kocze; ferner die Testamente bei Klose (a. a. O.) von Heinrich Rybisch: „. . Wo ouch eyner, ader mer meiner sone in seinen unmundigen jahren . . todeshalben abgehen wurden . .“; Anna Cornissin: Item der Sebastian Irmisch zwehenn kindernn hons vnd Margret zwantzig klein mark, so si es erlebenn mundisch werden . .“; Testament der Agnes Thile im Zerbster Stadtarchiv (sub II 817): „. . wnrden sie aber in ihren münde vorsterben, so . .“

waren als die Männer[1]. Auch hier fehlt es fast gänzlich an allgemeinen Bestimmungen[2], inwieweit die Testierfähigkeit bei Frauen anerkannt ist. Allerdings sprechen sich auch einige lokale gesetzliche Bestimmungen über die Testamentserrichtung durch Frauen aus. Diese erwähnen die Testamente teils ohne auf das Geschlecht des Testierenden überhaupt Rücksicht zu nehmen[3]; teils stellen sie Männer und Weiber völlig gleich[4]; andere wieder erwähnen nur die Männer[5]. Aus den allgemeinen Bestimmungen über die Verfügungsbefugnis der Frauen über ihr Vermögen lassen sich jedoch für ihre Testierfähigkeit einige Anhaltspunkte gewinnen. Man hat hier zu unterscheiden, je nachdem die Frau verheiratet ist oder nicht.

Für die unverheirateten Weiber stellt schon das sächsische Landrecht die freie Verfügungsbefugnis über ihr Vermögen als Prinzip auf:

> Ssp. Landrecht I. 45 § 2 „Megede aver unde ungemannede „wif verkopen ir egen ane irs vormünden gelof, he ne si „dar erve to[6]).

Auf demselben Standpunkt steht auch das Magdeburger Stadtrecht; auch nach ihm hat die unverheiratete Frau grundsätzlich die freie Verfügung über ihr Vermögen genau so wie der Mann[7]. Wenn nun aber den ledigen Frauen die freie Dispositionsfähigkeit über ihr Vermögen zukommt, so trat scheinbar insofern eine Modifikation ein, als die Frauen nicht die

---

[1] Vgl. Stobbe a. a. O. Bd. V S. 207 ff.; über das lübische Recht Pauli a. a. O. III S. 369 ff.

[2] Vgl. jedoch Gloss. zu Ssp. III 76.

[3] S. z. B. Berliner Stadtbuch bei Fidicin a. a. O. Bd. I S. 46; Glog. Rb. cap. 606; Posener Statuten bei Wuttke a. a. O. S. 154; Erbrechtsprivilegium für Troppau von 1464 bei Gengler, Stadtrechte S. 491; die sog. sanctio Matthiae ibid. S. 49.

[4] Weistum für Grottkau § 22 bei Tzschoppe und Stenzel a. a. O. S. 507; Glatzer Erbrechtswillkür von 1483 (Geschichtsquellen a. a. O. Bd. II S. 399); Willkür von Leobschütz bei Böhme a. a. O. II S. 20.

[5] So die Willkür von Halle von 1482 bei Dreyhaupt a. a. O. II S. 318: „. . were es, das jmant von vnssern Burgern vorsturbe . .“

[6] Vgl. auch Berliner Stadtbuch a. a. O. S. 143; Blume v. Magd. II 2, 164; Heusler a. a. O. II S. 511.

[7] Glog. Rb. cap. 95; Weichb. Art. 83 § 5.

Fähigkeit besassen, vor Gericht irgendeinen Akt selbständig vorznnehmen, sondern an die Mitwirknng eines Vormnndes gebunden waren:

„Eyne frawe dy nicht eliches mannes hat, mag yr erbe „daz sy ererbit hat ader yr gegebin ist ane vnderscheit „czu thun vnde czu lassin vor gehegitten dinge . . . daz „mag sy vorgebin vnde vorreychin mit eyme vormunde" [1]).

Es fragt sich hierbei, was man unter einer derartigen Mitwirkung eines Vormundes zn verstehen hat. Zweierlei ist möglich: Der Vormnnd kann insofern mitwirken, als er seine Zustimmung zn dem Veräusserungsakte zn geben hat, seine Mitwirkung kann aber auch nur eine formelle sein. Sowohl ans der oben angegebenen Stelle Ssp. Ldr. I. 45 § 2 und ans Weichb. Art. 83 § 5 als auch ans Magd.-Bresl. system. Sch.-R. IV 1, 28 geht hervor, dass es sich lediglich um eine formelle Mitwirkung des Vormundes handeln kann. In der letzten Stelle heisst es ausdrücklich:

„eynyn vormunde, daz ist eyn vorspreche, an des wort ze „yehe [2]).

Nur um eine gerichtliche Mitwirkung, nicht um einen materiellen Konsens des Vormnndes handelt es sich. Da nun die Errichtung von Testamenten im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes vielfach [3]) vor Gericht geschehen musste, so waren die Frauen bei der Errichtnng derselben auch an die wenigstens formelle Mitwirkung eines Vormnndes gebunden. Es sind uns denn auch einzelne Zengnisse dafür erhalten, dass die Frauen bei der Testamentserrichtung ihre Vormünder mit hinzugezogen haben, wenn auch vielfach wegen der Kürze der Eintragnngen in die Stadtbücher die Mitwirkung des Vormnndes keine Erwähnnng gefunden hat. So heisst es z. B. in dem Testament der Katharina Rymerin aus Görlitz:

---

[1]) Glog. Rb. cap. 95, vgl. auch cap. 88; Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 28 (Kulm. R. IV 27); Ssp. I. 46; Magd.-Görl. R. von 1304 Art. 131; vgl. auch Bernburger Stadtbuch a. a. O. n. 29 (S. 10); Heusler a. a. O.

[2]) Auch aus Glog. Rb. cap. 91 geht die blosse formelle Mitwirkung hervor; vgl. auch Magd. Blume II 2, 163; Heusler a. a. O. Bd. II S. 511; v. Martitz S. 308; Behrend, Stendal S. 110.

[3]) Vgl. unten § 8 S. 93 ff.

„. . . diss hinoch geschrebin testament vnd zilgerethe ge-
„macht vnnd durch hannssen Snenplern iren vormund vor
„gehegkter banngk vorwillit . ." [1]).

Unverheiratete Franen genossen also materiell dieselbe Testierfreiheit wie die Männer, nnr waren sie bei der Testamentserrichtung an die formelle Mitwirkung eines Vormundes gebunden.

Wie ist es aber bei verheirateten Frauen? Auch in diesen Fällen muss man von der allgemeinen Verfügungsbefugnis der verheirateten Frau über ihr Vermögen ausgehen. Nach dem Sachsenspiegel (Landrecht I. 45 § 2) bedarf die Ehefran zu jeder Verfügung über einen Teil ihres Vermögens der Zustimmuug des Mannes:

„En wif ne mak ok ane irs mannes gelof nicht ires gudes
„vergeven, noch egen verkopen, noch liftucht nplaten,
„durch dat he mit ir in den geweren sit" [2]).

Nach dem Sachsenspiegel gibt es kein Sondergut der Frau, über das sie selbständig hätte verfügen können. Der Grund dafür ist in der vormundschaftlichen Stellung des Mannes über seine Frau zu suchen, kraft deren der Mann mit der Verheiratung das gesamte Hab und Gut der Frau in seine Gewere nimmt [3]).

Anch nach dem Magdeburger Stadtrecht bedarf es stets der Zustimmung des Mannes, wenn die Frau über ihr Vermögen, das sich in der Gewere des Mannes befindet, disponieren will [4]).

[1]) Sript. rer. Lusat. N. F. Bd. I S. 317; vgl. ferner Testament der Aguith Kellinbornynne anno 1407 bei Jecht a. a. O. N.-L.-M. Bd. 70 S. 119; ältestes Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen Bd. IV) S. 171 Testament der Lilka Bohdalinne; Testament der Anna Cloze Tasschenerynne anno 1441 (Klose) „. . . ist vor vns komen frawe Anna Cloze Tasschenerynne mit . . ire vormunden . ."; Testament der Dorothea Schwau (ibid.) „. . . Dorothea Schwau Benedict Sachermanns nochgelasseue Wittewe von Olemüntz mit . . . Irenn hiezu gekornen Vormunden . ."; Testament der Margaretha Schkozulossin (ibid.) „. . daz vor die Ratmanne komen ist Margaretha Schkozulossin mit . . ihrenn czn dieser sache erkornen vormunden vnd hat im Namen ires leczten Willens vnd testament . ."

[2]) Vgl. Berl. Stadtbuch (Fidicin a. a. O.) S. 142.

[3]) Ssp. Ldr I. 32 §§ 1 und 2; 45 § 2; Gloss. zn Ssp. III 76; Berl. Stadtbuch a. a. O. S. 142; vgl. v. Martitz S. 130 ff.

[4]) Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 9: „Keyne vrauwe mag obir

Während jedoch nach dem sächsischen Landrecht der Mann an allem Frauengut ipso iure die Gewere hatte, kennt das sächsische Stadtrecht bereits ein Sondergut der Frau. Nur an denjenigen Sachen erhält der Mann eine Gewere, die die Frau in seine Gewere gebracht hat. Es bedarf also nach dem Stadtrecht erst eines besonderen Aktes, durch den der Mann die Gewere am Frauengut erlangt[1]). Dies gilt jedoch nur für Fahrhabe, in betreff von Liegenschaften steht auch das Magdeburger Stadtrecht noch auf dem Standpunkt des Sachsenspiegels: Mit der Verheiratung erlangt der Mann sofort die Gewere an den Liegenschaften seiner Frau. Die Folge dieser veränderten Auffassung ist, dass die Frau nur für Veräusserungen von Grundeigentum und von denjenigen Fahrnisgegenständen, die in die Gewere des Mannes gelangt sind, der Zustimmung ihres Ehemannes bedarf, während sie über ihr Sondergut selbständig frei verfügen kann[2]). In bezug auf dieses Sondergut steht also die verheiratete Frau jedenfalls ganz gleich mit der unverheirateten: sie kann also auch hierüber frei testieren ohne der Zustimmung des Mannes dazu zu bedürfen[3]).

Hinsichtlich aller übrigen Vermögensbestandteile ist die verheiratete Frau wenigstens zu ihren Lebzeiten an die Zustimmung ihres Mannes gebunden. Sie kann ohne seine Einwilligung inter vivos nichts veräussern, ja selbst Vergabungen

gut, daz ze czu erym manne brocht hatte . . vorgebin wedir eris elichin mannis wille . ."; Wasserschleben a. a. O. 1892 I. 164.

[1]) Vgl. darüber ausführlich v. Martitz a. a. O. S. 253—282. Behrend, Stendal S. 53 ff. Es ist dies jedoch sehr bestritten; vgl. z. B. Stobbe a. a. O. Bd. IV S. 77 § 218; Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechts in Deutschland Bd. II 3 (1874) S. 329 ff., 360 ff.; vgl. auch Hensler a. a. O. Bd. II S. 384 ff. Es kann hier nicht näher auf diese Streitfrage eingegangen werden; für die im Text vertretene Ansicht spricht namentlich Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 150 S. 96 und ausserdem, dass die Quellen so grossen Nachdruck darauf legen, ob die Frau ihr Gut in die Gewere des Mannes gebracht hat; vgl. z. B. Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 8; 9; 18; Magd. Fr. I. 12, 5; Wasserschleben a. a. O. 1860 IV S. 244 cap. 98 usw.

[2]) Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 9; Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 178, cap. 203; Weichb. Art. 78 § 2; Wasserschleben a. a. O. 1892 I. 164; vgl. auch v. Martitz S. 255 ff., 258 ff.

[3]) Hierher gehört vielleicht die Eintragung in das Treuenbrietzener Schöffenbuch bei Riedel, Jahrbücher a. a. O. S. 261 n. 10.

von Todes wegen kann sie selbständig nicht vornehmen [1]), denn auch durch diese können die Rechte des Mannes an diesen Vermögensmassen geschmälert werden. Können nun aber Frauen ohne Zustimmung ihres Ehemannes über diese Güter letztwillig verfügen? Man sollte es annehmen, soweit nicht mit dem Tode der Frau einzelne Güterkomplexe an den Mann fallen. Letzteres ist der Fall hinsichtlich des gesamten Fahrnisvermögens — abgesehen von den zu der Gerade gehörigen Stücke — das zu diesem Zeitpunkt sich in der Gewere des Mannes befand [2]). Alles übrige fällt an die Erben der Frau, so namentlich alle Liegenschaften. Für dieses beim Tode der Frau dem Manne anheimfallende Fahrnisvermögen ist die Zustimmung des Mannes auch für Testamente unzweifelhaft erforderlich. Es geht dies aus der Glosse zu Ssp. III 76 [3]) hervor. Einige Eintragungen in Stadtbücher unterstützen diese Ansicht. So heisst es in einer Eintragung in das Treuenbrietzener Schöffenbuch aus dem Jahre 1360 [4]):

„Lucia vxor Johannis brist consciente marito suo „assignavit in remedium anime sue vnam sartaginem post „obitum suum mediam partem sartaginis fraternitati „exulum, residuam partem capelle sancti spiritus".

In einer anderen Eintragung in diesem Stadtbuche [5]) anno 1448 wird der Frau von ihrem Manne die Erlaubnis gegeben, über eine gewisse Geldsumme ein Testament zu errichten:

„onk sal dy selnige agatha des gnanten peter martz eliche „husfrouwe achteyn schock vth den redesten gudern

[1]) Vgl. Gloss. zu Ssp. III 76; v. Martitz a. a. O. S. 134.

[2]) v. Martitz a. a. O. S. 256 und die dort angegebenen Stellen.

[3]) Vgl. v. Martitz a. a. O. S. 134, der hier allerdings eine Zustimmung des Mannes nicht für erforderlich hält. Aus der Fortsetzung der von v. Martitz angegebenen Stelle geht aber deutlich hervor, dass die Zustimmung des Mannes erforderlich ist.

[4]) Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 360 (abgedruckt auch von Riedel, Jahrbücher a. a. O. S. 267 n. 41); vgl. auch Wasserschleben a. a. O. 1892 I. 164.

[5]) Riedel, Jahrbücher a. a. O. S. 277 n. 119; vgl. auch Schöffenbuch der Neustadt Brandenburg (Sello a. a. O. S. 34) n. 68: „. . quidquid ille pro testamento assignaverit, de bonis amborum dabitur". Hallische Schöffenbücher Bd. II S. 32 Buch IV n. 222. Breslauer libri excessuum et signaturarum bei Stobbe a. a. O. Bd. VIII S. 164 n. 82.

„mechtich syn tn kerende vnd genende wor[1]) vnd weme „sy wil".

Zweifelhafter ist es, ob die verheirateten Frauen auch bei Testamenten über Liegenschaften der Zustimmung des Mannes bedurften, da die Quellen hierüber fast ganz versagen. In einem Testamente über eine Hufe Ackers aus dem Jahre 1397 wird allerdings die Zustimmung des Mannes ausdrücklich erwähnt. Es heisst hier[2]):

„. . . mulier Margareta . . . conthoralis legitima discreti „viri Johannis Calnen, opidani in Stendal, . . . volens „disponere de bonis sibi a deo collatis in vita . . . . „marito suo legitimo prenominato presente et aucto- „ritatem interponente . . . propter deum . . . appli- „cavit, dedit et donavit . . . vnum mansum terre . . ."

Ein anderes Testament einer verheirateten Frau über Liegenschaften, in dem die Zustimmung ihres Mannes erwähnt wird, ist mir nicht bekannt. Überhaupt habe ich kein Testament über Liegenschaften in den Quellen weiter gefnnden, das unzweifelhaft von einer noch verheirateten Frau herrührt. Die einzige mir bekannte Stelle, die noch die Zustimmung des Mannes zu einem Testament einer Fran erwähnt, ist die Glosse zu Ssp. III 76:

„Wil sie es aber den Erben geben, sie bedorff ires Mannes „willen darzu . . ."

Sieht man diese beiden Stellen als genügende Beweise an, so bedarf eine verheiratete Fran znr Errichtung eines Testamentes stets der Einwilligung ihres Mannes, nur über das Sondergut konnte sie frei testieren. Ihre Stellung ist also gegenüber den nnverheirateten Weibern eine bedeutend schlechtere. Da sie aber über ihr Sondergnt frei testieren konnte, so besitzt sie prinzipiell auch dieselbe Testierfähigkeit wie die ledigen Frauen, und die Einschränkung ihrer Testierfähigkeit ist nur eine Folge der Qualität der Güter. Grundsätzlich haben auch verheiratete Frauen die freie Testierfähigkeit, nur sind sie zn Lebzeiten des Mannes durch dessen Rechte behindert. Es geht

[1]) Hieraus geht hervor, dass es sich hier um Testamente handelt.

[2]) Cod. dipl. Brand. I. 16 S. 337 n. 38.

dies auch daraus hervor, dass Witwen zweifellos dieselbe Stellung einnehmen wie ledige Frauen. Denn Testamente von Witwen sind uns in grösserer Anzahl erhalten [1].

III. Ein weiteres Erfordernis für die Testamentserrichtung war das Vorhandensein von geistiger Gesundheit in der Person des Testators. In den späteren Stadtrechten des sächsischen Rechtes wird dies Erfordernis ausdrücklich erwähnt. So heisst es im Stadtrecht von Zittau von 1567 [2]):

„So soll doch derselbige Mensch, der also sein Testament „und letzten Willen . . . machin will, dass thun gutter „Vernunfft mit wohlbedachten Muthe . .“

und ebenso sagt Art. 37 des Görlitzer Stadtrechtes:

„. . . Jedoch dergestalt, dass er so vermöglich und be„dächtig sey, dass er sein Gemüthe und Beschluss mit „klaren und vertändlichen Worten, ohne eines andern Er„innern oder Suggestion selbst anzeigen und eröffnen „möge . .“ [3]).

Dass aber auch schon in viel früherer Zeit von dem Testator verlangt wurde, dass er zur Zeit der Testamentserrichtung guter Vernunft und seiner Sinne mächtig sein müsse, zeigen uns die erhaltenen Testamente aus dem 14. und 15. Jahrhundert. In fast allen bildet die Erwähnung der Geistesfrische des Testators eine stehende Klausel [4]). Auch aus einigen Schöffen-

[1]) Vgl. z. B. UB. von Liegnitz a. a. O. n. 48 (S. 34), n. 379 (S. 248); Cod. dipl. Sax. reg. II 7 n. 27 (S. 18), 5 n. 108 (S. 414), n. 137 (S 432), n. 138 (S. 433). — Berliner Stadtbuch (Fidicin a. a. O. Bd. I) S. 250 ff.; Posener Ratsakten a. a. O. S. 130 n. 376 usw.

[2]) bei Schott a. a. O. I. S. 121.

[3]) bei Samuel Gottlieb Frölich, Diss. de ritu testandi ex statuto Gorlicensi S. 29 ff.; vgl. auch C. G. Anton a. a. O. S. 9 ff.; ferner Erbrechtsprivilegium für Troppau von 1464 bei Gengler, Stadtrechte S. 491.

[4]) Vgl. z. B. die Testamente bei Klose: des Franciscus de Swidnicz von 1390: „licet languens corpore sanus tamen mente et compos rationis non compulsus non coactus nec erronie deceptus, sed bona deliberatione . .“; des Heinrich Cruczburg von 1427: „. . in lecto egretudinis sue decumbens, licet langwens corpore, sanus tamen mente ac optima per omnia fruens racione . .“; Testament des Werner Reichard von 1439: „. . in sue egretudinis lecto iacens corporeque langwens sanus tamen mente et bona fruens racione . .“; ferner Testament der Nitzsche Mostroczie im ältesten Görlitzer liber actorum (Jecht, N.-L.-M. Bd. 70 S. 119) anno 1401: „. . mit gutem wiln und vor-

sprüchen geht hervor, dass auch die Magdeburger Schöffen die geistige Gesundheit für ein Erfordernis der Testierfähigkeit erachteten: z. B. Wasserschleben a. a. O. 1892 I S. 142:

„. . in erem testamente bi vollmacht . ."

ibidem S. 104:

„by gesundem liue vnde by vollmacht".

ferner noch in dem Schöffenspruch bei Neumann a. a. O. Nr. 52:

„. . . jn sinem bette legend, by gutter vornunfft . . ."

Hiermit hängt es auch zusammen, dass nur dann ein gültiges Testament vorliegt, wenn der Testator zur Errichtung desselben nicht durch irgendwelche Gewalt gezwungen war. Vielmehr musste er aus freien Stücken über sein Gut letztwillig verfügt haben. Daher finden wir auch in vielen Testamenten eine derartige Erwähnung. Am deutlichsten ist dies in einem Fürstenwalder Testament von 1438 ausgesprochen [1]):

„. . non circumventus, non instigatus, non incitatus, non
„vi, dolo, fraude aut aliqua sinistra machinatione seductus,
„sed sponte libere et animo premeditato . . ."

Jedoch damit allein, dass der Testator aus eigenem Antrieb handelte und wohl wusste, was er tun und lassen soll, wie es in dem Testament des Zerbster Bartholomeus Henning heisst, war es noch nicht getan. Schon oben [2]) ist erwähnt worden, dass nach einem Grundprinzipe des germanischen Rechtes nur derjenige über sein Vermögen verfügen kann, der noch einer gewissen körperlichen Kraft teilhaftig ist, und dass Veräusserungen auf dem Siechbette daher ursprünglich verboten waren. Noch der Sachsenspiegel steht auf diesem Standpunkt: Der Veräussernde muss mit Schild und Schwert umgürtet, ohne menschliche Hilfe und ohne Gebrauch der Steigbügel, ein Ross besteigen können [3]). Im Siechbette waren Veräusserungen über-

nunfticlichiu bestalt . ."; Testament der Anna Tonnewiderin in Cod. dipl. Sax. reg. II 5 S. 432: „. . . mit wolbedachtem mute vnde gesundem lybe . ."; s. auch Cod. dipl. Sax. reg. II 5 S. 479; UB. von Liegnitz n. 464 (S. 294) Testament des Haynauer Johann Possig von 1418: „. . frisch, gesunt, „wolbedacht, mutig alsso wir hoffin von sunderlicher vermanunge gotis vnd „insprechung des heyligen geystes . ." usw.

[1]) Cod. dipl. Brand. I. 20 S. 274; vgl. ferner die Testamente in Anm. 4 S. 82.

[2]) S. oben S. 45 ff. und § 6 S. 53 Anm. 1 und 2.

[3]) Ssp. Landrecht I. 52 § 2; vgl. jedoch die Glosse dazu.

haupt verboten[1]). Das Magdeburger Stadtrecht verlangte für Veräusserungen allerdings auch noch eine bestimmte Körperkraft, stellte aber eine andere Kraftprobe auf. Während die Gesundheitsprobe des Sachsenspiegels mehr auf Ritter zugeschnitten war, nimmt das Magdeburger Stadtrecht[2]) mehr auf die Bürger und Bauern Rücksicht. Allerdings ist das Stadtrecht erst allmählich hierzu gelangt. In dem Spruch bei Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 141 (S. 280) wird noch verlangt, dass ein Bürger soll

„sulche crafft habin das her gegurt komme mit eyme „swerte ane mannes hulffe und sich menlich beweyszet mit „eyme geczogen swerte das her selbir awsczyhe und wedir „ynstorze . .“

Später wird aber, dem bürgerlichen Leben mehr entsprechend[3]), nur erfordert, dass der Mann[4]) ohne fremde Hilfe so lange vor Gericht stehen kann, bis er die Veräusserung vorgenommen hatte[5]):

„Welch man also mechtig ist synis libis, daz her ane „mannis hulfe vor gehegtim dinge gesten moge alzo lange, „bis daz her di gobe tut, der mag . . vorgebin . .“

---

[1]) S. oben § 6 S. 53 Anm. 1.

[2]) Vgl. schon Görlitzer Landrecht cap. 45 § 6 (Homeyer, Des Sachsenspiegels zweiter Teil Bd. II (1844) S. 214).

[3]) Diesen Unterschied zwischen den ritterlichen Leuten und den Bürgern und Bauern bringt das Berliner Stadtbuch deutlich zum Ausdruck; allerdings verlangt es eine andere Kraftprobe als das Magdeburger Stadtrecht: „Dat geft eyn man di wile he sich mach begerden met eme swerde vnd met eme schilde, vnd mach sunder hulpe von eynen klosse oder steyn vp eyn perd komen. Dar meynt he mede allerhande gude lude vnd riddermetige lude; wen dat swert vnd schild horet tu der ritterschaft. — Auer borger vnd gebur mogen ane oren eruen geloneu vorgeuen, wes ores gudes, wen sy gan mogen sunder hulpe vnd vngeholden vor syn dore dri vute; vnd dat sal he don vor deme richter vnd vir schepen“ (Fidicin a. a. O. I S. 170); vgl. auch die Glosse zu Ssp. Landrecht I. 52 § 2.

[4]) Über die Kraftprobe der Frauen vgl. Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 3 B. n. 113 (S. 566); Wasserschleben 1860 IV cap. 142 (S. 281), cap. 195 (S. 346).

[5]) Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 37; vgl. ferner Wasserschleben 1892 I. cap. 168 (S. 56), ibid. I. 149 (S. 51) usw.; vgl. auch Glosse zu Ssp. Landrecht I. 52 § 2

Hinsichtlich der Veräusserungen auf dem Siechbette gestattete das Magdeburger Stadtrecht im Gegensatz zum Sachsenspiegel von Anfang an Gaben innerhalb eines geringen Minimalbetrages [1]). Hierbei ist jedoch das Stadtrecht nicht stehen geblieben. In seiner späteren Entwicklung erkennt es auch Veräusserungen von „gereit geld unde varende habe“ im Siechbett an, verlangt aber dabei noch, dass der Veräusserer sie selbst ohne andere Hilfe „mit synis selbis hant sunder hulpe von ym reiche oder ucz sime geweren losze brengen“ [2]). Schliesslich kommt es auf dieses letzte Erfordernis auch nicht mehr an:

„. . he mach wol vorgeven in sukebedde varende have
„swelkerleye gut dat is, dat hie alleyne ofte mit anderer
„lude hulpe over dat bedde bret ghereken mach“ [3]).

Wenn auch alle diese Stellen nur von sofortiger Veräusserung oder von Vergabungen von Todes wegen und nicht von Testamenten reden, so kann man aus ihnen doch für die Errichtung von Testamenten den Schluss ziehen, dass auch für letztere eine gewisse körperliche Gesundheit anfangs erforderlich war und dass man erst nach und nach die Testamente auch auf dem Siechbette errichten konnte. Diese Folgerung wird nun durch die vorhandenen Testamente und durch einzelne Schöffensprüche über Testamente vollauf bestätigt. So wird in vielen Testamenten von dem Testator gesagt, dass er „sanus corpore, sensu mente et racione“ [4]) oder „gesunden Leibes und bei guten Sinne und Vernunft“ [5]) sei. Doch finden sich auch

[1]) Magd.-Bresl. R. von 1261 § 18; Magd.-Görl. R. von 1304 Art. 24; Mühler a. a. O. Weichb. Art. 25; Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 2; Rb. n. Dist. I. 20, 4; Eisen. Rb. I. 35; Culm. R. IV 2; Welchb. Art. 81 § 3; Glog. Rb. cap. 524: „. . bey drey schillingen ane erben laube ader alzo vil als her mit eyner hand begriffen mag . .“ [2]) Magd. Fr. I. 12, 2; Glog. Rb. cap. 524.

[3]) Behrend, Stendal Nr. 20 (S. 84). — Eine Gabe auf dem Totenbette findet sich in dem Stadtbuch von Calbe a. a. O. Bd. XX S. 228; vgl. auch Hallische Schöffenbücher Bd. I Buch 3 n. 13 (S. 208); Wasserschleben 1892 I. cap. 160; Neumann a. a. O. n. 52; Posener Stadtbuch Bd. I S. 203 n. 564.

[4]) Vgl. Stadtbuch der Neustadt Brandenburg anno 1407 (Sello a. a. O. S. 102); Testament Theodorich Margborg von 1433 bei Klose: „. . sani mentibus et corporibus non coacti non compulsi nec per aliquem errorem sinistre aut improvide circumuenti . .“, und oben die Testamente in Anm. 4 S. 82.

[5]) Testament Martin Lebubergs 1448 (Klose); Cod. dipl. Sax. reg. II 5 S. 432, ibid. S. 479.

viele Testamente namentlich in späterer Zeit, in denen der Testator bezeichnet wird als „in sue egretudinis lecto iacens corporeqne lanquens“ [1]) oder „licet lanqnens corpore sanus tamen mente et corpore“ [2]). Anch in einigen Schöffensprüchen werden Testamente erwähnt, die von Kranken errichtet sind [3]). Dass die Errichtung von Testamenten im Siechbett anfangs ebensowenig erlaubt war, wie eine sofortige Veräusserung oder eine Vergabung von Todes wegen, geht aus einigen Eintragungen in verschiedene Stadtbücher hervor. In diesen Eintragungen behält sich nämlich der Vergabende bei einer Vergabung von Todes wegen ausdrücklich vor, auf seinem Siechbette eine „bescheidung“ zu machen, ohne dass sie von seinen Erben angefochten werden sollte [4]). Doch kommen anch schon in der zweiten Hälfte des 14. Jahrhunderts und dann später im 15. Jahrhnndert ganz allgemein Testamentserrichtnngen auf dem Siechbette vor [5]), und es wird lediglich darauf Gewicht gelegt, dass der Testator im vollen Besitz seiner Geisteskräfte ist; ja man hat sogar die Testamentserrichtung für Kranke und Sieche in einigen Städten unseres Quellenkreises noch besonders erleichtert und ihnen besondere Formen für die Errichtung zur Verfügung gestellt [6]).

---

[1]) Testament Werner Reichard; Heinrich Cruczburg oben Anm. 4 S. 82.

[2]) Testament Franciscus de Swidnicz oben Anm. 4 S. 82; ferner die Testamente bei Klose von Erasmi Bontzla anno 1445: „. . . licet langwens corpore sanus tamen mente et bona fruens racione . .“; von Bernhard Dobrischaw 1408 nsw.

[3]) Wasserschleben a. a. O. 1892 I. 203; derselbe a. a. O. 1860 IV cap. 47 S. 180; Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 2 n. 28, 3 B. n. 105; Neumann n. 52, n. 2.

[4]) Vgl. ältestes Görlitzer Stadtbnch (Jecht a. a. O. S. 14) p. 124 a (1355), ibid. S. 16 anno 1382; Zerbster Schöffenbnch a. a. O. Bd. VIII n. 210, 551, 569; Treuenbrietzener Schöffenbuch (Riedel, Jahrbücher) n. 54, 56; Hallische Schöffenbücher Bd. I Buch III n. 13, n. 546 usw.

[5]) Cod. dipl. Sil. IX n. 390 (S. 56); Wasserschleben 1860 II cap. 239 (S. 115), V cap. 76; Neumann a. a. O. n. 52, hier infolge eines kaiserlichen Privilegs; ferner Erbrechtsprivileg für Troppau von 1464 bei Gengler, Stadtrechte S. 491; Weistum für Grottkau von 1324 § 23 (Tzschoppe nnd Stenzel S. 508); Berliner Stadtbuch a. a. O. S. 46; vgl. auch Rb. n. Dist. I. 5, 9; Eisen. Rb. I. 2; Freibg. Stadtr. V § 1.

[6]) Weistum nach Grottkau a. a. O. § 23; Privileg für Breslau von 1485 bei Gengler, Codex juris municipalis Germaniae Medii Aevi Bd. I 1863 S. 386; vgl. unten § 8 S. 106 ff.

IV. Aus dem schon erwähnten Grnnde, dass der Testator zur Testamentserrichtung nicht gezwungen werden sollte, ergibt sich, dass Personen, die im Gefängnisse sitzen und zum Tode verurteilt worden sind, von der Testamentserrichtung ausgeschlossen sind:

„Was dy frawe dy czu dem tode vororteilt ist an gelde „vnde an gute dem knechte den sy solde genomen haben „czu der e czu kerchin vnde czu clostern den wertlichine „phaffen in dem gefenckenis bescheiden had, daz ist „mathelosz vnde ore erben dorffin daz nicht haldin v. r. w. „sintemal eyner in snlchen steten leibis noch gutis „mechtig ist“ [1]).

Doch scheint man in späterer Zeit davon abgegangen zu sein, denn uns ist ein Testament aus dem Jahre 1534 bekannt, das von einem zum Tode Verurteilten im Gefängnis errichtet wnrde [2]).

Dagegen scheinen Selbstmörder fähig zur Errichtung von Testamenten gewesen zu sein. Die Magdeburger Schöffen jedenfalls entscheiden, was ein Selbstmörder

„deme erfes vnd gudes, dat to erfe horet gehat vnd noch „sinem dode hinder sich gelaten heft, dat volget sinem „erfen [3]) edder den jennen, de dar van gave wegen recht „to hebben“ [4]).

Aus den letzten Worten kann man die Anerkennung der Testamente von Selbstmördern, soweit überhaupt Testamente als gültig anerkannt wurden, entnehmen. Dies gilt selbst dann, wenn der Selbstmörder nicht in geistiger Umnachtung, sondern bei guter Vernunft gewesen ist [5]).

---

[1]) Wasserschleben 1860 V cap. 77 S. 422; vgl. auch Wasserschleben 1892 I. 403; Glog. Rb. cap. 391; Ssp. III 41 § 1.

[2]) Testament des Alexius, des armen Sünder aus dem liber Testamentorum Wratislaviae I. bei Klose; derselbe hatte den Baumeister, seinen Herrn, erschlagen nnd war deswegen zum Tode vernrteilt. Er hat alles seiner Frau vermacht; vgl. anch Stobbe, Beiträge VII n. 28 S. 137.

[3]) Vgl. Ssp. Ldr. II 31 § 1; Magd.-Görl. R. von 1304 Art. 135; Magd. Fr. III 6, 2; Magd. Blnme II 2, 232; Glog. Rb. cap. 74; Rb. n. Dist. I. 40, 2; 3; Friese nnd Liesegang Bd. I 2 n. 27; vgl. auch Heydemann a. a. O. S. 241 ff. [4]) Friese nnd Liesegang Bd. I 2 n. 21 S. 163 anno 1454.

[5]) Dies ergibt sich aus der Anfrage in dem Spruch in Anm. 4.

V. Eine Besonderheit hinsichtlich der Testierfähigkeit hat schliesslich noch in Brieg bestanden. Nach einer Ratswillkür der Stadt Brieg aus dem Jahre 1369 war es keiner Person, die in einem Seelhanse, d. h. in einem Spitale lebte, gestattet, ein Testament zu errichten[1]). Vielmehr sollte der Nachlass dieser Personen dem Seelhause znfallen, ohne dass irgendwelche Verwandte des Verstorbenen oder sonst jemand einen Ansprnch anf den Nachlass geltend machen konnten.

§ 8.

II. Form der Testamentserrichtung.

Obwohl die einseitigen Verfügungen von Todes wegen nnter dem Einfluss der Geistlichkeit und römisch-rechtlicher Anschauungen sich Eingang auch in das Gebiet des Magdebnrger Stadtrechtes zu verschaffen gewusst haben, so sind doch gemäss der eigentümlichen Verbindnng der römisch-rechtlichen nnd kanonischen Anschaunngen über ihre Gültigkeit mit dem alten sächsischen Verwandtenerbrecht die Errichtungsformen der zuerst genannten Rechte fast nirgends völlig rein zur allgemeinen Anerkennung gelangt. Erst die Zeit der Rezeption des römischen Rechtes hat der römischen Errichtnngsform vor sieben Zeugen den Sieg über die heimischen Anschaunngen davontragen helfen[2]). Die Form des kanonischen Rechts, die Errichtung vor dem Pfarrer und zwei oder drei Zeugen, ist wohl hie und da zur Anwendung nnd Anerkennung gelangt, konnte sich aber neben der aus dem heimischen Recht und der aus dem römischen Recht stammenden Form nicht behaupten und ist mit der Zeit der Rezeption fast völlig verschwunden.

Trotzdem aber zeigen die Formen der Testamente anfangs ihre fremde Abstammnng. Nicht nur errichteten die Geistlichen ihre Testamente in der kanonischen Form, sondern auch die Laientestamente, in der Gestalt der Seelgerethe, kleideten sich anfänglich in das römische oder kanonische Gewand, ohne jedoch

[1]) Brieger Stadtbnch I. fol. 61 b in Cod. dipl. Sil. Bd. IX S. 41 n. 280.

[2]) Durch die Notariatsordnung Maximilians I. von 1512 wurde das ordentliche Privattestament des justinianischen Rechts vor 7 Zeugen zum Gebrauch erläutert und allgemein eingeführt.

immer die einzelnen Vorschriften des römischen Rechtes genau zu beobachten.

I. Die kanonische Form[1]) vor dem Pfarrer nnd zwei Zeugen findet sich in unserem Quellenkreise nicht gerade häufig[2]), wenigstens als Testamentsform der Laien. In einigen Städten mit Magdeburger Recht wird diese Form ausdrücklich verboten. So heisst es in den Posener Statnten von 1462:

„Item qnicnnque civis testamentnm aliquid . . . facere „volnerit, ille non debet istud in judicio facere spiri„tnali . . .“[3]).

Anch in der Nenstadt Brandenburg wehrte man sich gegen die kanonische Form, wie aus dem Streit der Neustadt Brandenbnrg mit dem Domkapital daselbst im Jahre 1414 hervorgeht[4]). Einen ähnlichen Streit hatten im Jahre 1436 die Ratmannen von Berlin nnd Cöln mit ihrem Probst, dessen Kapellane „vnse Borgere vnde borgerynne drengen“ in kanonischer Form einseitige Verfügungen von Todes wegen zu treffen[5]), auch sie wollen diese nicht anerkennen. Dagegen wird ausdrücklich die Testamentserrichtung in kanonischer Form als verbindlich anerkannt in den Statuten von Grenssen aus dem Jahre 1556[6]). Die Rechtsprechung der Magdebnrger Schöffen hat in dieser Beziehung geschwankt. Einmal haben sie die Errichtung eines Testamentes vor dem Pfarrer zugelassen. So heisst es in dem Schöffenspruch bei Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 47 (S. 180ff.) ausdrücklich, dass das Testament, dessen Gültigkeit die Magdeburger Schöffen in gewissen Grenzen anerkennen, vor dem Pfarrer errichtet worden ist:

„den pharrer . . . vor dem die bescheydunge geschen „was . . .“

---

[1]) c. 10 X de testam. 3, 26.

[2]) Vgl. z. B. UB. von Magdeburg, herausg. von Hertel Bd. I S. 114 anno 1299; Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 94; vgl. auch Neumann a. a. O. n. 2 (S. 2) die Parteierklärung: „. . vnd hat keyn bescheiden nicht getan, dy weile der prister bey jm gewest ist . .“; vgl. Stobbe a. a. O. Bd. V § 301 S. 212.

[3]) Wnttke a. a. O. S. 152.

[4]) Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 91, 94.

[5]) Fidicin a. a. O. Bd. IV S. 149.

[6]) Walch, Vermischte Beiträge zu dem deutschen Recht VII (1781) S. 154.

Ein andermal sprechen sie sich direkt gegen die Vorschriften des geistlichen Rechtes aus[1]).

Auf die Einwirkung des kanonischen Rechtes geht wohl auch zurück, dass in Lemberg nach einem Privilegium des Königs Wladislaus vom Jahre 1444 zur Errichtung von letztwilligen Verfügungen ausser dem Vogt, zwei Schöffen und dem öffentlichen Notar noch ein Priester hinzugezogen werden musste[2]). So wird ferner in dem Weistum für Grottkau vom Jahre 1324[3]) § 23 bestimmt, dass sieche Leute nur vor

„zweyn vrumen Mannen, den man des gelouben mag"

ihr Seelgerethe errichten durften[4]). Ist auch hier nicht die Gegenwart eines Pfarrers erforderlich, so kann man doch aus der Zahl der Zeugen die Einwirkung des kanonischen Rechts ersehen, das bei frommen und milden Stiftungen weniger auf die Form der letztwilligen Verfügung, als auf den Willen des Testators sein Augenmerk richtet[5]). In Anlehnung an diese Grundsätze des kanonischen Rechtes findet sich daher auch in späterer Zeit in den Testamenten vielfach die Klausel, dass die Gaben zur Ehre Gottes oder zu sonstigen milden Zwecken auch dann gegeben werden sollten, wenn die Förmlichkeiten bei der Testamentserrichtung nicht gewahrt worden seien[6]).

II. Auch die ordentliche Errichtungsform des justinianischen Rechtes, die Errichtung vor Zeugen, findet sich im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes bereits vor der Rezeption des

---

[1]) Vgl. Beseler a. a. O. Bd. I S. 189; Magd. Fr. I. 15, 7; Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 245 (S. 118).

[2]) Bischoff a. a. O. S. 76. [3]) Tzschoppe und Stenzel a. a. O. S. 508.

[4]) Vgl. auch Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 2 n. 39 S. 199. Hier hatte ein Mann seiner Ehefrau all sein Gut nach seinem Tode vor Gericht vergaht, jedoch „hundert schogk in de ehre godes, wur he wil, tho geven vorheholden". Nach seinem Tode verlangt die Frau auch diese Geldsumme, denn ihr Mann hätte ihr diese „in synem letzten in byweszen dryer neyher gegeven". Die Magdeburger Schöffen entscheiden, dass ihr die Geldsumme ebenfalls folgen solle, wenn die Frau „mit eynem bestendigen testamente, wo tho rechte gnuch, bewyszen und uthfuhren konde, dat ohr P. H. (ihr Mann) solke hundert schogk gegeven . ." Auch das Testament des Valentin Gerold bei Klose ist vor 2 Zeugen errichtet, nachträglich allerdings in dem liber Testamentorum Wratislaviae I. fol. 70 eingetragen. [5]) C. 4, 11 X de testam. 3, 26.

[6]) Vgl. z. B. Testament Ambrosii Schönbergs anno 1500 bei Dreyhaupt a. a. O. Bd. I S. 942.

römischen Rechtes; allerdings griff man im übrigen nicht auf die strengen Vorschriften des römischen Rechtes zurück. So findet sich namentlich in den erhaltenen Urkunden kein Anhalt dafür, dass man die Einheit der Handlung — unitas actus — oder eine bestimmte Anzahl von Zeugen für erforderlich hielt. Dagegen scheint die Bestimmung des römischen Rechtes, dass die Zeugen infolge einer besonderen Aufforderung dem Testierakte beiwohnen mussten, schon damals zur Anwendung gekommen zu sein. Jedenfalls wird in den meisten Testamenten besonders hervorgehoben, dass die Zeugen zu dem Akte „specialiter vocati et rogati“ sind [1]).

Der eigentliche Testierakt hat sich so vollzogen, dass der Testator im Beisein der Zeugen und eines Schreibers oder Notars [2]) mündlich seinen letzten Willen erklärte und dass dann erst von dem Notar eine schriftliche Anfzeichnung des Testaments vorgenommen wurde, die unter namentlicher Aufführung der Zeugen nur von dem Notar unterschrieben und mit seinem Siegel versehen wurde. Derartige Testamente wurden vielfach besonders zugunsten von Kirchen errichtet [3]) und auch in späterer Zeit, wie ein Schöffenspruch nach Zerbst beweist [4]), von dem Magdeburger Schöffenstuhl anerkannt. Nach diesem Spruch hatte ein Mann in seinen „engbestliken noden eyn testament gesath und etlike bescheydinge gedan“. Als über dieses Testament Streit entstanden ist, entscheiden die Magdeburger Schöffen dahin:

„isz dat sulve testament vor eynen openbaren schrivere „und vor getugen, so sick ime rechten behoret edder in

[1]) Vgl. die Testamente bei Klose von Franciscus de Swidnicz 1390: „. . In . . . testium subscriptorum ad hoc vocatorum specialiter et rogatorum praesentia . .“; ebenso von Bernhard Dobrischaw 1408; Heinrich Cruczburg 1427: „. . testibus fide dignis ad premissa specialiter nocatis et rogatis . .“ usw.

[2]) Schreiber und Notar sind gleichbedeutend; vgl. Cod. dipl. Sil. IX S. XIII.

[3]) Vgl. die bereits erwähnten Testamente bei Klose von Franciscus de Swidnicz, Bernhard Dobrischaw; ferner Cod. dipl. Sax. reg. II 5 n. 298, 7 n. 85 S. 66; UB. von Liegnitz n. 379 S. 248, n. 551 S. 336; Cod. dipl. Brand. I. 5 S. 178, 222.

[4]) Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 2 n. 28 (S. 175); vgl. auch Gloss. zu Weichb. Art. 64, hier auch besondere Bestimmungen für die Erfordernisse, denen die Zeugen genügen mussten.

„solken steden, dar dat crafft und macht hefft, nicht ge-
„sath, bestalt noch gemaket, so steith dat by sinen erven
„. . . efft gy . . . dat testament und selegerede halden
„willen“ [1]).

In diesem Schöffenspruch zeigt sich der Einfluss des römischen Rechtes ganz deutlich; wird doch in ihm mit den Worten „so sick ime rechten behoret“ ausdrücklich auf das römische Recht im Gegensatz zu dem deutschen Rechte hingewiesen [2]).

Die Zahl der anwesenden Zeugen schwankt ganz ausserordentlich. Es finden sich Testamente in dieser Form mit drei Zeugen [3]), solche mit sieben oder neun [4]); ja sogar die Gegenwart eines Zeugen scheint in späterer Zeit als ausreichend angesehen worden zu sein [5]).

Sind dies Zeichen für das Vorkommen der mündlichen Privattestamente in Anlehnung an das römische Recht im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes, so scheinen aber auch die schriftlichen Privattestamente hie und da vorgekommen zu sein [6]). Bei diesen ist jedoch den Erfordernissen des römischen Rechtes noch weniger entsprochen als bei den mündlichen Privattestamenten.

---

[1]) Vgl. auch Wasserschleben a. a. O. 1892 S. 66.

[2]) Auch in der Constitutio Joachimica wird die römische Testamentsform allgemein anerkannt: „. . ein jeglicher . . . mag nach Rechts Form, ein Testament machen . .“; vgl. Heydemann a. a. O. S. 272. Auch hier wird, wie in dem angegebenen Schöffenspruch durch die Worte „nach Rechts Form“ ganz allgemein auf das römische Recht verwiesen.

[3]) z. B. Testament Theodorich Marghorg 1433 (Klose); Testament Erasmi Bontzla 1445 (Klose); Martin Lehmherger 1448 (Klose); UB. von Liegnitz n. 551 S. 336; Testament C. Zanders von 1515 (Zerbster Sadtarchiv sub I. B. 1865).

[4]) Vgl. Gloss. zu Weichh. Art. 64; Testament Francisci de Swidnicz 1390 (9 Zeugen), Bernhard Dobrischaw 1408 (7 Zeugen); Testament Schönbergs bei Dreyhaupt a. a. O. Bd. I S. 942 (7 Zeugen).

[5]) Vgl. Stobbe, Beiträge S. 137, allerdings geht es aus diesem Spruch nicht mit völliger Deutlichkeit hervor.

[6]) So z. B. die Testamente von Laurentius Lusow anno 1448 und Bartholth Hesse anno 1480 in dem Zerbster Stadtarchiv sub II 14 u. II 118. Beide sind offenbar von dem Testator selber geschrieben. Sie enthalten Stiftungen an Kirchen und Klöster; ferner das Testament von Hans Steger

III. Im Gegensatz zu diesen aus den fremden Rechten stammenden Errichtungsformen ist die namentlich im 15. Jahrhundert in den Städten des Magdeburger Rechtes am weitesten verbreitete Art, sein Testament zu errichten, heimischen Ursprunges. In den meisten Städten konnte man nämlich nach weltlichem Rechte nur im gehegten Ding vor Richter und Schöffen oder, je nach den lokalen Verhältnissen, vor dem sitzenden Rat seinen letzten Willen erklären. Wenn auch bereits das justinianische Recht gerichtliche Testamente kannte, obwohl sie in den Quellen nur ganz kurz erwähnt werden[1]), so leiten diese Errichtungsformen ihren Ursprung nicht von diesen römischen Vorschriften ab[2]). Sie hängen vielmehr mit den alten deutschen Rechtsgrundsätzen und Gewohnheiten zusammen. Auf den ersten Blick hin könnte man meinen[3]), dass sich diese Errichtungsformen der Testamente im Anschluss an die Formen der Vergabungen von Todes wegen entwickelt hätten[4]). Jedoch trifft dies nicht zu, denn erstens haben die Testamente, wie oben gezeigt, überhaupt nichts mit den gerichtlichen Vergabungen zu tun; zweitens aber hat die Entwicklung der Testamente gerade einen umgekehrten Weg eingeschlagen als die der Vergabungen. Ist bei den letzteren die Vergabung von Liegenschaften das primäre gewesen und ist man erst allmählich auch zu solchen über Fahrnisstücke fortgeschritten, so sind gerade die Testamente in ihren Anfangsstadien überhaupt nur über Fahrnis möglich und erst viel später hat man Testamente auch über Liegenschaften anerkannt. Die Veräusserung von Fahrnis war aber nach Magdeburger Stadtrecht nicht an die gerichtliche Form gebunden, Fahrnis konnte ausserhalb des Gerichts frei veräussert werden[5]). Wollte man einen Einfluss der Form

anno 1496 bei Klose. Klose bemerkt dabei: „Ist auf einen Bogen sehr starken Papiers mit grossen Buchstaben und sehr blasser Dinte geschrieben, wahrscheinlich vom Testator selber". Die Schrift des Testaments sei von der auswendigen Schrift ganz verschieden.

[1]) Vgl. Dernburg, Pandekten § 71.

[2]) Vgl. auch Stobbe a. a. O. Bd. V § 304 S. 226 Note 6.

[3]) So Mittermaier, Deutsches Privatrecht § 461 S. 597.

[4]) Vgl. über lübisches Recht Pauli a. a. O. III S. 202 ff.

[5]) Magd. Fr. I. 15, 7; Wasserschleben a. a. O. 1892 I. 157; Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 3 B. n. 113 (S. 566).

der Vergabungen von Todes wegen auf die der Testamente annehmen, so müssten auch die Testamente über Fahrhabe anfangs ohne jede Form zu errichten gewesen sein, wenigstens müsste die Errichtung eines Testamentes vor Gericht nicht als Erfordernis für dessen Gültigkeit angesehen werden. Abgesehen von den bereits oben erwähnten Formen der Testamentserrichtung, die zweifellos auf den Einfluss der fremden Rechte und auf das Interesse der Geistlichkeit zurückzuführen sind und die hauptsächlich zu einer Zeit zur Anwendung kamen, in der man überhaupt der allgemeinen Anerkennung der Testamente noch nicht sehr geneigt war, wird aber auch für Testamente über Fahrnis die gerichtliche resp. die obrigkeitliche Form als Erfordernis vielfach vorgeschrieben. Auch die Eintragungen von Testamenten über Fahrhabe in die Stadtbücher können als ein Beweis dafür angesehen werden, dass man die Errichtung der Testamente über Fahrhabe vor Gericht resp. dem Rat für notwendig hielt. Gegen die Abstammung der gerichtlichen Form der Testamente von der Form der Vergabungen von Todes wegen spricht aber ferner noch, dass selbst in den Städten mit Magdeburger Recht, wo zur Übertragung und Veräusserung von Liegenschaften und zu Vergabungen von Todes wegen das Gericht die zuständige Behörde war, die Errichtung von Testamenten teils vor Gericht oder vor dem sitzenden Rat, teils aber auch allein vor letzterer Behörde geschehen konnte. Dies gilt z. B. für Posen[1]).

Die Entwicklung der gerichtlichen oder sonstigen obrigkeitlichen Errichtungsform der Testamente knüpft vielmehr an den Satz des alten germanischen Rechtes an, dass niemand über seinen Tod hinaus über sein Vermögen Verfügungen treffen konnte, die erst mit dem Eintritt des Todes rechtliche Bedeutung gewannen, dass niemand seine Erben durch Verfügungen rechtlich binden, ihnen keine Verpflichtungen auferlegen konnte. Als die Testamente in das Magdeburger Rechtsgebiet eindrangen, hatte der Testator infolge dieses Grundsatzes keine

[1]) Vgl. Warschauer, Stadtbuch von Posen Bd. I S. 153* ff., 159*. Allerdings können in Posen die Testamente auch vor den Schöffen errichtet werden; vgl. Posener Statuten von 1462 bei Wuttke a. a. O. S. 152.

Gewähr, dass nach seinem Tode auch tatsächlich seine letztwilligen Verfügungen vollzogen wurden. Hatte allerdings die Geistlichkeit ein Interesse an der Ausführnng des Testamentes, so stand sie mit ihrer Macht für die Anerkennnng desselben ein, nnd auch da, wo die Formen nicht völlig gewahrt waren, verstand sie es, die Vollziehung der Testamente durchzusetzen. Auch in den Fällen, wo dic Erben zur Testamentserrichtnng ihre Zustimmnng gegeben hatten, brauchte nicht erst der obrigkeitliche Apparat in Bewegung gesetzt zu werden, auch dann konnte die Testamentserrichtung ausserhalb des Gerichtes vor sich gehen[1]), ohne dass der Testator die Nichtvollziehung seines letzten Willens zn befürchten gehabt hätte. Konnte eine derartige Znstimmnng des Erben nicht erreicht werden, sei es, weil der nächste Erbe nicht znstimmen wollte, sei es, dass der Erbe wegen weiter Entfernung oder aus sonstigen Gründen vor der Errichtnng des Testamentes nicht gefragt werden konnte oder wollte der Testator überhaupt von der Zustimmung der nächsten Erben unabhängig sein, so bedurfte es noch eines besonderen Schntzes, damit dem Testator die Gewissheit für die Ausführnng seines Testamentes verschafft werden konnte. Nnn war es seit jeher nach alt-germanischem Rechte üblich, dass sowohl Verträge als auch einseitige Willenserklärungen vor Gericht verlautbart wurden, um dadurch eine sicherere Gewähr für ihre Ausführung zu gewinnen. Nicht nnr schloss man Rechtsgeschäfte direkt im gehegten Ding ab, sondern man liess auch die ausserhalb des Gerichtes abgegebenen Erklärungen vielfach vor Gericht wiederholen. Der Grund hierfür lag darin, dass man für die vor Gericht abgegebenen Erklärnngen zum künftigen Beweise derselben den Vorteil des Gerichtszeugnisses geniessen konnte[2]). Wurden derartige Erklärungen noch in ein Gerichtsbnch eingetragen, so bedurfte es nur noch einer Berufung auf das Gerichtsbuch, um die Rechtsgültigkeit der eingetragenen Erklärung darzutun[3]). Infolge dieser Grundsätze hatte die Erklärnng des letzten Willens vor Gericht im Gefolge, dass der Bedachte nach dem Tode des Erblassers sich anf die

[1]) Vgl. Magd. Fr. I. 12, 2. Denn hier handelt es sich um ein Testament auf dem Siechbette. [2]) S. oben § 2 i. f.

[3]) Vgl. Görl. Statuten von 1433 (Script. rer. Lusat. N. F. Bd. I S. 411 n. 62).

Eintragung im Schöffenbuche berufen konnte und dass das eingetragene Testament von seiten der Erben, wenn es sich nur sonst in den erlaubten Bahnen bewegte, der Anfechtung nicht unterlag, da die Obrigkeit die Gültigkeit des Testaments anerkannt hatte. Dem Testator war auf diese Weise also eine Gewähr für die Ausführung seines letzten Willens gegeben.

Die Errichtung eines Testamentes vor Gericht hatte aber ausser diesem im Hinblick auf den Testator und die Bedachten ihr innewohnenden Zweck noch eine andere Bedeutung. Wie unten [1]) noch näher ausgeführt werden soll, war die Errichtung eines Testaments nicht nur von seiner äusseren Form abhängig, sondern auch von seinem materiellen Inhalt. Sowohl die Rechte der nächsten Erben als auch einzelne Bestimmungen der Obrigkeit, namentlich in Hinsicht auf Gaben an Geistliche, durften in den Testamenten nicht unbeachtet gelassen werden. Auch hierfür diente die Errichtung vor Gericht. Das Gericht resp. der Rat hatte bei der Testamentserrichtung zu prüfen, ob auch der materielle Inhalt des Testamentes im Einklang mit dem geltenden Rechte stand, ob in ihm nichts bestimmt wurde, was gegen die Stadtgesetze verstosse.

Die zuständige Behörde, vor der die Testamente errichtet werden mussten, ist in den einzelnen Städten mit Magdeburgischem Rechte sehr verschieden, je nach den lokalen Verhältnissen. In den Städten, in denen uns Stadt- und Gerichtsbücher erhalten sind, lässt sich meistens die zuständige Behörde nicht allzu schwer feststellen. Wenn uns auch fast allgemein bestimmte Stadtwillküren über die Errichtung der Testamente und die verschiedene Kompetenz der Schöffen und der Ratmannen nicht erhalten sind, so lassen sich doch gerade aus den Eintragungen in die verschiedenen Bücher bestimmte Schlüsse ziehen. In einzelnen Städten war es das Schöffenkollegium [2]), in anderen

---

[1]) S. unten § 9 und § 10.

[2]) So z. B. in Görlitz Jecht a. a. O. S. 13, a. a. O. Bd. 69 S. 151; vgl. jedoch Jecht a. a. O. Bd. 70 S. 119: „. . ist komen vor ein gesessin rad . .“; Script. rer. Lusat. N. F. Bd. I S. 317, 319; ferner in Glatz vgl. die Eintragungen in das älteste Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen a. a. O. Bd. IV) S. 30, 35, 38; UB. von Liegnitz n. 48 S. 34; Statuten von Budissin von 1678 Tit. 10 (Schott a. a. O. II S. 26); vgl. ferner Ermisch, Die sächsischen Stadt-

wieder das Ratskollegium [1]), in wieder anderen bestand für beide Kollegien eine konkurrierende Kompetenz [2]). Hie und da wurden die Testamente auch vor dem Rat unter Hinzuziehung von Schöffen [3]) oder umgekehrt vor den Schöffen in Anwesenheit einiger Ratleute [4]) errichtet. Diese Verschiedenheit in den einzelnen Städten des Magdeburger Rechtes hängt zusammen mit den Verfassungs- und Verwaltungsstreitigkeiten zwischen den einzelnen Stadtkollegien. Bekanntlich hat in Magdeburg selbst, wie auch in Stendal, der Kampf zwischen Stadtrat und Schöffen bereits im Anfang des 13. Jahrhunderts begonnen und hat im Anfang des 14. Jahrhunderts zu dem endgültigen Siege der Ratleute geführt [5]), so dass sie fast das ganze Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit vor ihr Forum zogen und die damit verbundenen Einkünfte in ihre Tasche flossen. Andererseits scheinen aber die Magdeburger Schöffen bei Anfragen von anderen Städten stets daran festgehalten zu haben, dass nicht der Rat, sondern das Schöffenkollegium nach Magdeburger Stadtrecht für die Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit zu-

bücher S. 112; über Chemnitz ibid. S. 116 und Cod. dipl. Sax. reg. II 6 n. 25 (S. 22); über Oschatz Ermisch a. a. O. S. 197; über Kriewen und Pleschen vgl. Warschauer, Die Stadtbücher der Provinz Posen a. a. O. Bd. 11 S. 367, 377.

[1]) Berlin: Fidicin a. a. O. Bd. I S. 250, 251; Spandau: Cod. dipl. Brand. I. 11 S. 527; Pirna: Cod. dipl. Sax. reg. II 5 n. 11 S. 333, S. 414 n. 108, S. 432 n. 137, S. 451 n. 167; Kamentz: ibid. Bd. 7 S. 18 n. 27, S. 114 n. 154, S. 166 n. 216; Haynau: UB. von Liegnitz S. 294 n. 464; Breslau: UB. n. 232 (S. 205), Testament Melchior Crigk 1464 (Klose), Theophilus Thino 1464 (Klose) usw.; Neustadt Brandenburg: Sello a. a. O. Bd. 18 S. 102 n. 167; Brieg: Cod. dipl. Sil. IX S. 62 n. 431; Fürstenwalde: Cod. dipl. Brand. I. 20 S. 274; Treuenbrietzen: Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 361, 364; Magdeburg: UB. S. 195; Krakau: Wasserschleben a. a. O. 1860 S. 145.

[2]) So namentlich in Posen: Statut von 1462 (Wuttke a. a. O. S. 154), vgl. ferner über Borek: Warschauer a. a. O. Bd. 11 S. 356; über Colditz: Ermisch a. a. O. S. 117, 120.

[3]) Vgl. z. B. Wettebuch der Stadt Calbe a. a. O. Bd. XX. S. 351; über Pleschen vgl. Warschauer a. a. O. Bd. 11 S. 377.

[4]) Vgl. z. B. Testament von Capadlos bei Klose; der Margaretha Schkoznlossin bei Klose.

[5]) Vgl. Homeyer, Stadtbücher S. 26; Behrend, Stendal S. 3; Planck a. a. O. Bd. I S. 27 ff., II S. 190 ff.

ständig sei [1]), und nur da, wo ein lokales Gewohnheitsrecht oder ein besonderes Privilegium vorhanden war, haben sie auch die Kompetenz des Rates anerkennen müssen [2]).

Mit Rücksicht auf diesen Entwicklungsgang ist das Verfahren bei Aufnahme der Testamente in sitzendem Rat genau dasselbe wie das vor Gericht. Wir können daher die Quellenstellen gemeinsam betrachten.

Die ursprüngliche Errichtungsform war wohl die mündliche. Waren doch anfangs die letztwilligen Verfügungen ziemlich einfach, da sie nur einzelne Fahrnisstücke betrafen. Der Testator begab sich vor Gericht resp. in den sitzenden Rat und erklärte hier mündlich seinen letzten Willen, der dann in das Gerichts- oder Ratsbuch als kurze Notiz eingetragen wurde [3]), oder es wurde auch eine besondere Urkunde über das Testament aufgenommen. Derartige Eintragungen in die Stadt- oder Gerichtsbücher finden sich nicht allzu selten [4]). Auch einzelne besondere Testamentsurkunden über solche mündliche Errichtungen sind uns erhalten [5]). Bei den Eintragungen in die Gerichtsbücher wird vielfach im einzelnen besonders er-

---

[1]) Vgl. Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV. 1, 21; Glog. Rb. cap. 12; Kulm. R. IV 21; vgl. auch Magd. Fr. I. 11, 3; Stobbe a. a. O. Bd. V § 301 N. 12.

[2]) Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 289 (S. 114), IV cap. 105 (S. 247), V cap. 5 (S. 358).

[3]) Wasserschleben a. a. O. 1892 I. 362 S. 64; Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I. 3 B. n. 100.

[4]) Vgl. z. B. Berl. Stadtbuch bei Fidicin a. a. O. Bd. I S. 250 ff.; Spandauer Stadtbuch in Cod. dipl. Brand. I. 11 S. 527; Treuenbrietzener Stadtbuch Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 346, 361; Posener Stadtbuch a. a. O. Bd. I S. 52 n. 60, S. 53 n. 64, S. 54 n. 69 usw.; ältestes Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen a. a. O. Bd. I) S. 30, 35, 38; Pirnaer Schöffenbuch I. fol. 140, 151 b in Cod. dipl. Sax. reg. II 5 n. 137 (S. 432), n. 138 (S. 433); Görlitzer Stadtbuch bei Jecht a. a. O. Bd. 69 S. 151; Görlitzer liber actorum bei Jecht a. a. O. Bd. 70 S. 119; Script. rer. Lus. N. F. Bd. I S. 317, 319; Testament Paulus Molner in den Breslauer libri signaturarum von 1394 bei Klose; Kamentzer Stadtbuch III fol. 22 ff in Cod. dipl. Sax. reg. II 7 n. 154 (S. 114), fol. 134 b, ibid. n. 216 (S 166) usw.

[5]) Vgl. z. B. Cod. dipl. Sax. reg. II 5 n. 11 (S. 333), n. 108 (S. 414); Testament des Breslauer Capadlos von 1463 bei Klose; UB. von Breslau (Korn a. a. O. Bd I.) n. 232 S. 205; UB. von Liegnitz n. 48 S. 34, n. 464 (S. 294); Cod. dipl. Brand. I. 20 S. 274.

wähnt, dass sie auf ausdrücklichen Wunsch des Testators in das betreffende Buch eingetragen worden sind, so heisst es z. B. in den Breslauer libri excessum et signaturarum:

„. . . welch testament wir uff vleissige bethe gedachten „Mathes Senern habin uff hewte Inn vnsir Stadtbuch „schreibin lacsen . .“

und in einer anderen Stelle ebenda heisst es:

„. . . der erbar Rat möchte diesen letzten Willen in das „Stadtbuch lassen zeichnen“ [1]).

Hie und da kam es auch vor, dass die vor dem Rat resp. vor Gericht mündlich erklärten und in das betreffende Buch eingeschriebenen Testamente vor den Schöffen resp. dem Rat wiederholt und dann nochmals in deren Buch eingetragen wurden [2]). Der Testator hatte wie für jede Eintragung, so auch für die Eintragung der Testamente eine Gebühr zu entrichten [3]).

Diese Form sein Testament zu errichten hatte, namentlich wenn nur eine kurze Notiz von der Errichtung in das Schöffenbuch eingetragen war, einen Missstand im Gefolge. Die Eintragungen enthielten nämlich nur eine kurze Bemerkung darüber, dass das Testament gemacht war und, nach den erhaltenen Eintragungen, scheinbar auch nur den Inhalt des Testamentes in kurzen Angaben [4]). Dies reichte auch anfangs vollkommen aus, da die Testamente selber ihrem Inhalte nach nur kurze und einfache Verfügungen bildeten. Als aber im Laufe der Zeit an Stelle dieser einfachen Verfügungen genauere Bestimmungen nicht nur über das Begräbnis, sondern auch über den gesamten Nachlass traten, bildete sich allmählich aus der mündlichen die schriftliche Form aus. Während bisher der

[1]) Vgl. Laband, Die Breslauer Stadt- und Gerichtsbücher in Zeitschr. für Geschichte Schlesiens Bd. IV S. 6.

[2]) Vgl. z. B. Testament von Capadlos von 1463 (Klose): „. . Wir „Schoppen zu Breslau . . . . Bekennen das jn gehegtem dinge vor vns komen „sein . . vnd haben bekant von der Ratmanne wegen, das . . . vor die Rat- „manne in sitzenden Rate komen ist Jacob Capadlo . . vnd . .“; ebenso Testament der Hedwig Wismann, Margaretha Schkozulossin (Klose).

[3]) Behrend, Stendal n. 2 § 1; Sausse, Guben a. a. O. S. 15; Fidicin a. a. O. Bd. II S. 373.

[4]) Vgl. die Eintragungen in Anm. 4 S. 98.

Testator selber vor Gericht resp. im sitzenden Rat mündlich seinen letzten Willen vortrug und dieser dann erst in das Gerichts- oder Ratsbuch eingetragen wurde, schrieb oder liess nunmehr der Testator, bevor er vor der Behörde erschien, sein Testament aufschreiben und übergab dann diesen seinen letzten Willen dem Gericht[1]). Das weitere Verfahren vor dem Gericht wird in folgendem Schöffenspruch[2]) anschaulich geschildert:

„Hefft A. v. B. . . . dat testamente vor de schepen up „de kamer gebrocht unde dat up de kamer laten leszen, „unde szo in der schepen ladhe gebracht, unde isset vor „gerichte in gehegedem dynge to rechter dincktydt unde „in rechter dinckstath vor den IIII benken, dar de richter „myt den schepen gedinget hebben, unde nicht luthbar „gemaket und onerropen edder geleszen vor dem volke, „alzo ys dat testamente machtlosz unde mach na Magd. r. „nicht bestendich syn unde sulke tuchnisse, alze de schepen „darumme don, alze juwe Frage uthwyszet, is nicht be- „stendich, synt demmale dat idt in gehegeder banck, in „rechter dyncktydt in den IIII benken nicht geschen ys, „vnde de richter von gerichtes haluen moch des myt den „schepen nicht en tughen . . .“

Nach diesem Schöffenspruch genügte es also nicht, dass der Testator „vor de schepen up de kamer“ erschien, um seine Testamentsurkunde zu übergeben, sondern diese Übergabe musste „vor gerichte in gehegedem dynge to rechter dincktydt unde in rechter dinckstath vor den IIII benken[3]), dar de richter myt den schepen gedinget hebben“ geschehen. Dies so dem Gericht übergebene Testament musste dann öffentlich vor versammeltem Volk[4]) „luthbar gemaket“ werden, d. h. im grossen und ganzen bekannt gemacht, und dann schliesslich noch öffentlich „onerropen edder geleszen“ werden, d. h. sein Inhalt wurde Wort für Wort laut vorgelesen. Über den ganzen Errichtungsakt wurde dann eine kurze Eintragung in das Schöffenbuch aufge-

[1]) Testament Melchior Franckensteyn anno 1499 (bei Klose): „. . seinen letzten willen auf einer tzedel obirantwortet . .“

[2]) Wasserschleben a. a. O. 1892 I. cap. 361 (S. 103 ff.); vgl. auch ibid. I. 362 (S. 104), 364 (S. 105).

[3]) Vgl. darüber Planck a. a. O. Bd. I S. 125 ff.

[4]) Vgl. auch Fidicin a. a. O. Bd. IV S. 149.

nommen [1]), und die überreichte Testamentsurkunde selber wurde schliesslich „in die schepenlade" gelegt [2]). In diesem Archiv blieb die Testamentsurkunde so lange, bis das Testament eröffnet wurde [3]).

Aus dem Verlesen der schriftlich überreichten Testamentsurkunde kann man ersehen, dass diese Art des Testierens nur an Stelle der mündlich vor Gericht verlautbarten Form trat, dass es sich hier noch nicht um eine neue Errichtungsform handelte. Die schriftliche Aufzeichnung war nur dazu bestimmt, dem Gedächtnis der Schöffen resp. der Ratmannen zu Hilfe zu kommen. Hierbei blieb man jedoch nicht stehen. Das mündlich vor dem Rat oder Gericht erklärte Testament, ebenso wie das schriftlich überreichte und dann öffentlich verlesene brachte insofern einen Nachteil mit sich, als schon zu Lebzeiten des Testators sein letzter Wille öffentlich bekannt gegeben wurde. Es ist leicht begreiflich, dass es hierdurch schon bei Lebzeiten des Testators häufig zu Zwistigkeiten kommen konnte und dass infolgedessen der Testator in seiner freien Testierfähigkeit hin und wieder beeinträchtigt wurde. In früheren Zeiten schlug man daher manchmal folgenden Hilfsweg ein: Der Testator verkündete vor Gericht oder im sitzenden Rat nur die Hauptbestimmungen seines letzten Willens und bezog sich für die einzelnen Verfügungen auf ausserhalb des Testaments getroffene Einzelbestimmungen [4]). Die Verweisung auf diese Ergänzungen des Testamentes bei der Errichtung von letzterem wird dann

---

[1]) Wasserschleben a. a. O. 1892 I. cap. 362, 364.

[2]) Wasserschleben a. a. O. 1892 I. cap. 363; Stobbe, Beiträge II cap. 24 S. 135; vgl. auch „Ordnung und leges des uralten Schöffenstuhles auf dem Berge vor dem Roland zu Halle von 1541" (Dreyhanpt a. a. O. Bd. II S. 456). [3]) Vgl. unten § 15.

[4]) Vgl. das Testament des Theophilus Thino anno 1464 (bei Klose). In diesem heisst es, dass seine „seleuwarten" nach seinem Tode sein Geld geben sollten „als sie das finden werden in eynem tzedil odir register vorsigilt mit seynem signel und eyns sulchen waren zeichen hop, hap, hup . ."; vgl. auch das Testament des Herzogs Wenzel von Sagan anno 1478 bei Klose: „. . dieselbigen czins zugeben vnd zuoberantworthen den personen vnd an die stellen vnd stete als seyne gnade durch ein instrument bestellen vnd benomen wirt . .". Sehr oft scheint dies Verfahren jedoch nicht angewendet zu sein.

so angesehen, als ob die Einzelbestimmungen in dem Testamente selber getroffen worden seien; sie sind also nnr ein nicht veröffentlichter Teil des öffentlich bekannt gemachten Testamentes, sie enthalten keine Abänderung des ganzen Testamentes. Verlangte man hierbei immer noch, dass wenigstens die Hauptbestimmungen in dem Testamente öffentlich verlesen wurden, so gelangte man schliesslich auch dazu, dass man nicht einmal dies als Erfordernis aufstellte, sondern dass das ganze Testament verschlossen und versiegelt dem Gericht resp. dem Rat übergeben werden konnte[1]). So sagt der Art. 38 der Görlitzer Statuten[2]):

„Von verschlossenen Testamenten"

„Nachdem es auch dem Testirer bisweilen aus vernünftigen „Ursachen ungelegen, seinen letzten Willen der Obrigkeit, „oder sonst jemanden zu offenbaren und bey seinem Leben „publiciren zu lassen; der mag sein Testament, Ordnung „und Satzung, wie er es mit seiner Verlassenschaft noch „seinen Tode wollte gehalten haben mit eigener hand „schreiben, oder einen andern mit klaren dentlichenn „Worten schreiben lassen, und dieselbigen mit seinem „eigen, oder eines andern biedermannes petschaft ver- „schlissen, und für E. E. Rath bringen mit dieser klaren „Vermeldung, dass er seinen letzten Willen in diesem „verschlossenen Brief verfasst habe, hieranf mit Fleiss „bittende, denselbenn hinter dem Erb. Rathe bis noch „seinem Tode zu verwahren, und alsdann seinen Erben „und andern, die es belangen mochte zu verkunden und „zu eröffnen. Darauf soll ein Rath oder Gerichte, nach „genugsamer Befragung des Testatoris, ob es also sein „freyer ungezwungener Wille sey, das Instrument auf- „nehmen, und darauf den Nahmen des Testatoris Ort, Zeit

[1]) Vgl. schon Brieger Stadtbuch I. fol. 98 anno 1389 (Cod. dipl. Sil. IX S. 73 n. 515).

[2]) S. G. Fröhlich, Diss. de ritu testandi ex Statuto Gorlicensi, Leipz. 1796, S. 29 ff.; Anton, Diss. de Testamentifactione Laubanensi, Leipz. 1773, S. 26 ff.; daselbst auch das fast gleichlautende Cap. V § 1 der Statuten von Lauban. — Sehr viele Eröffnungen derartiger Testamente enthalten nach Klose die Breslauer libri testamentorum.

„und Tag durch den geschwornen Schreiber verzeichnen „lassen, wenn es eingelegt und angenommen sey, damit „soll es authenticiret seyn, Kraft und Macht haben, als „wäre es vor gehegter Banck geschehen, ader aber mag „daruber eine sonderliche Kundschaft verfertiget, und das „Testament eingeschlossen und vorsiegelt werden, mit „dieser Subscription, dass diess das N. Testament sey, „nach seinem Tode zv eröffnen davon mag der Testator „eine Abschrift unter des Raths Insiegel nehmen . .". —

Diese Formen der Testamentserrichtung, sei es die mündliche, sei es die schriftliche, konnten nur von gesunden Personen benutzt werden, da der Testator stets selber vor Gericht erscheinen musste. Den Kranken, die, wie wir gesehen haben, in späterer Zeit ebenfalls die Testierfähigkeit besassen, wurde auf andere Weise geholfen. Zwar berichtet uns Klose[1]), dass im Jahre 1468 ein Kranker in seinem Siechtum sich auf das Breslauer Rathaus habe tragen lassen „in sitzenden Rat „und habe da mit guter Vernunft ausgesagt und gar bescheiden-„lich ausgedrückt, wie nach seinem Tode seine guter sollen ge-„teilt werden und bat die Ratmannen, dass sie ihme das gonnen „sollen"; ein derartiges Verfahren wird aber wohl nicht oft vorgekommen sein, jedenfalls fehlen uns dafür Zeugnisse. Vielmehr wurde, wenn der Testator krank war und daher an Gerichtsstätte oder im sitzenden Rat nicht erscheinen konnte, in seinem Hause selbst ein sog. „Notding" gehegt[2]). Die Er-

---

[1]) „Samuel Benjamin Kloses Darstellung der inneren Verhältnisse der Stadt Breslau vom Jahre 1458—1526", herausg. von A. Stenzel (Bresl. 1847) S. 242.

[2]) Neumann a. a. O. n. 52; Stobbe, Beiträge VII cap. 51 S. 145; vgl. auch für Posen: Warschauer, Die mittelalterlichen Stadtbücher der Provinz Posen in Zeitschr. der hist. Gesellschaft für die Provinz Posen Bd. 12 S. 81, wonach gemäss den Eintragungen in das Posener Schöffenbuch von 1491—1504 bei Aufnahme von Testamenten der kranken Bürger ebenfalls solche ausserordentliche Sitzungen, sog. iudicia hospitalia, abgehalten zu sein scheinen; vgl. auch Stadtbuch von Posen a. a. O. Bd. I S. 306 n. 186. Auf eine derartige ausserordentliche Sitzung scheint auch eine Eintragung in das älteste Glatzer Stadtbuch (a. a. O. Bd. IV S. 142) hinzudeuten, in der es heisst, dass jemand sein Testament an seinem letzten Ende errichtet „dorzu die Ratmanne gerufin zint"; vgl. auch Stobbe, Handbuch Bd. V S. 210.

richtung eines Testaments in diesem Notding hatte dann ebensolche Kraft, als wenn sie „sust nach rechte gescheen vnd gemacht wyr“ [1]), und bewegte sich in denselben Formen, wie die im ordentlichen Gericht sich vollziehende Testamentserrichtung. Jedoch nicht in allen Städten mit Magdeburger Recht, in denen die Testamentserrichtung vor Gericht oder im sitzenden Rat geschehen musste, wurde ein derartiges „Notding“ gehegt. Dieses Verfahren hatte ja auch ziemlich viel Schwierigkeiten im Gefolge und, als es nun allgemein wurde, dass Testamente auch im Siechbette errichtet werden konnten, entschloss man sich in einigen Städten, anstatt im Hause des Sterbenden eine ausserordentliche Gerichtssitzung abzuhalten, nur eine Gerichts- oder Ratsdeputation zu dem kranken Erblasser zu senden. Diese Deputation, meistens aus zwei oder drei Mitgliedern des zuständigen Kollegiums bestehend, begab sich auf Anordnung der Schöffen resp. des Rats zu dem Testator, nahm die Erklärung des Testaments entgegen und trug das Testament dann je nach der Errichtungsform entweder mündlich vor dem gesamten Kollegium vor oder überreichte die geschriebene Testamentsurkunde. So war z. B. die Stadt Krakau

„mit koniglicher hantfesten begnodet . . . das eyn man in „seynem sichbette vor czweyn adir vor dreyen ratmannen „vormunde kyszen mag, seynen leczten willen zcu vollbrengen“

und das sollte „bunt vnd crafft“ haben

„alz ob is gesche yn eynen besessenen rote“ [2]).

Auch in Breslau [3]), in Glatz [4]) und in Posen [5]), ebenso wie

[1]) Neumann a. a. O. n. 52. — In Görlitz konnten in diesen Notdingen auch Vergabungen von Todes wegen vorgenommen werden; Görlitzer Statut von 1433 § 7 (Gengler, Stadtrechte S. 137).

[2]) Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 239 (S. 115). Die Magdeburger Schöffen lehnen eine Entscheidung über die Gültigkeit dieser Errichtung ab, denn „obir hantfesten ewirs hern des konigs geburt vns keyn recht zcu sprechen“.

[3]) So z. B. ist das Testament des Melchior Franckensteyn 1499 im Hause des Testators vor zwei „eidgenois“ und dem Stadtschreiber errichtet. Ebenso Testament der Hedwig Wismann und des Hannes Cullmann (alle bei Klose); vgl. auch Zeitschrift des Vereins für Geschichte und Altertum Schlesiens Bd. V (1863) S. 60.

[4]) Geschichtsquellen der Grafschaft Glatz Bd. II S. 399.

[5]) Stadtbuch von Posen a. a. O. Bd. I S. 128 n. 368 (1422).

später in Zittau[1]), Budissin[2]) und Guben[3]) wurde zu den Kranken eine Deputation der Ratmannen resp. der Schöffen entsendet, um die Testamente entgegen zu nehmen. Es muss jedoch hervorgehoben werden, dass es sich in diesen Fällen der Entsendung von zwei oder drei Ratmannen zu den Kranken nicht um eine eigentliche Abänderung des Testiermodus handelte, dass nicht etwa, wie in Lübeck, in dieser Abordnung nur eine private Hinzuziehung von Zeugen zu sehen ist[4]), sondern dass sich die zwei Ratleute in ihrer amtlichen Eigenschaft als Ratsleute zu den Kranken begaben. Prinzipiell musste die Errichtung des Testamentes immer noch vor versammeltem Rat oder im gehegten Ding geschehen. Es geht dies daraus hervor, dass selbst in den Statuten aus dem 16. Jahrhundert, wie z. B. in denen von Zittau, in diesem Fall die Ratleute vom Rat mit der Wahrnehmung der Funktionen betraut worden sind:

„in kegenwertigkeit zweyer oder mehrer hierzu von Einem „Rath oder den Gerichten erforderten Persohnen . . . . . „oder im Siechbette in Beysein zweyer des Raths oder „der Gerichte hierzu abgefertigten Personen“ [5]).

Auch spricht hierfür, dass diese Deputation die Testamente in dem betreffenden Kollegium mündlich erklärte oder die ihr überreichte Urkunde übergab.

IV. Während in den bisher erwähnten Städten die Errichtung eines Testaments prinzipiell nur in dem versammelten Rat oder vor gehegter Bank geschehen konnte, abgesehen von der erleichterten Form für die Kranken, gibt es aber auch einige Städte im Gebiet des Magdeburger Rechtes, in denen eine Erklärung des Testators vor einzelnen Personen aus diesen Kollegien hinreichte. Durch die sog. sanctio Matthiae vom Jahre 1470 wurde für Breslau die bisher übliche Testierform im sitzenden Rat dahin abgeändert:

„quod nemo Testamentum validum Vratislaviae concedere

---

[1]) Statuten von Zittau bei Schott a. a. O. I. S. 121.

[2]) Schott a. a. O. II S. 26 Tit. 10. [3]) Sausse a. O. O. S. 15.

[4]) Vgl. Pauli a. a. O. III S. 207 ff.

[5]) Zittauer Statuten a. a. O; ebenso Budissiner Statuten a. a. O.: „. . ader welche der Rath ader Stadtrichter darzu bestellet . .“

„possit, nisi in praesentia duorum Civium de consulatu et „Notarii civici . . ." [1]).

Es scheint jedoch, dass diese Bestimmung nur sehr selten zur Anwendung gekommen ist [2]). Denn auch nach 1470 werden in Breslau die Testamente immer noch vor dem versammelten Rat errichtet und nur im Falle der Erkrankung des Testators begaben sich, wie oben erwähnt, zwei Ratsleute mit einem Schreiber zu dem Testierenden, um seinen letzten Willen entgegenzunehmen und ihn dann im vollen Rat in das Stadtbuch einschreiben zu lassen [3]).

Weiter bezeugt das Erbrechtsprivilegium König Georgs von Böhmen für Troppau von 1464 [4]), dass dort Testamente vor dem Stadtrichter und 2 Ratmannen gültig errichtet werden konnten. Der eigentümlichen Bestimmung für Lemberg, dass die Testamentserrichtung vor dem Vogt, zwei Schöffen, einem Priester und dem öffentlichen Notar zu erfolgen hatte, ist bereits oben Erwähnung getan [5]). In Görlitz konnten gleichfalls seit 1496 die Testamente vor „duo iurati ex consulibus . . nec non ipsorum consulum scriba sine notarius eciam iuratus . ." [6]) errichtet werden [7]), wenn auch die Errichtung vor Richter und Schöffen in gehegter Bank ebenfalls noch gebräuchlich war [8]).

V. Schliesslich sei noch erwähnt, dass in Breslau und in Görlitz besondere Vorschriften über die Errichtung von Testamenten zur Zeit der Pest oder sonstiger ansteckender Krankheiten bestanden. Für Breslau bestimmte im Jahre 1485 König Matthias:

„. . . so in zeit obbestimmter läuffte die Rathmanne aus „obvermeldten ursachen sich besorgten, vnd zu den Kranken,

[1]) Gengler, Stadtrechte S. 49.

[2]) Klose führt hierfür kein Beispiel an.

[3]) Vgl. die Testamente in den libri Testamentorum bei Klose.

[4]) Gengler a. a. O. S. 491: „. . sic tamen ut illud (die Testamentserrichtung) faciat in presentia judicis civitatis et duorum de consulatu pro tempore existentium . ." [5]) S. oben S. 90.

[6]) Privileg des Königs Wladislaus von 1496 bei Anton a. a. O. S. 43.

[7]) Über die späteren Stadtrechte von Görlitz, Lauban, Budissin, Kamenz und Zittau s. Anton a. a. O. S. 22 ff.

[8]) Vgl. Görlitzer Privileg von 1496 a. a. O.

„jr Testament zuhören und aufzunemen, selbst nicht komen
„möchten ader wolten, das sie dann an jrer stat andere
„zwo erber und glaubwürdige personen aus jren Burgern
„doczu geben und schaffen sollen und mögen, die bei dem
„eyde, domit sie dem kunige und der Stat verbunden sein,
„die getrewlich verhören, auffmerken, vnd wie die ge-
„macht und beschlossen weren, dem Rate einbekennen
„und überantworten, ohne arge list ungeverlichen“ [1]).

Ein derartiges Verfahren muss jedoch schon vorher in Breslau üblich gewesen sein, wie folgende Stelle aus den Breslauer libri excessum et signaturarum [2]) beweist, die das ganze Verfahren deutlich zum Ausdruck bringt:

„Am Mittwoch vor Mariae Himmelfahrt 1483 ist vor uns
„kommen in sitzendem Rat die tugendliche Frau Barbara
„Gossingerinne und hat vor uns erzält: dass sie am Diens-
„tage nach Margarethen gewest sie bei dem Ersamen
„David Jentsch, unserm getreuen Eidgenossen, diese Zeit
„Burgermeister und habe gebeten um zwene Herren aus
„unserm Rate und einen Stadtschreiber, zu geen zu dem
„ersamen Niklas Grunt, auch die zeit unserm Eidgenossen,
„dem Got gnädig sei; wenne er begerte in seiner krank-
„heit was zu machen und zu schaffen; als hätte sie nicht
„mögen gehaben zwene Herren aus dem Rate; sondern
„der genante David Jentsch hätte ihr gesagt: Die Herren
„des Rates gingen itzunder in der Zeit des Sterbens nicht
„zu den kranken; sondern sie sollte dazu nemen etliche
„Mitbürger und gesessene Männer. Als hätte sie dazu
„gebeten die Ersamen Kasper Junghermann, unsern ge-
„treuen Eidgenos, Majestrum Martinum Weinrich unsern
„Stadtschreiber und Hans Krausen, Eltesten der Fleischer,
„die dabei gewest wären. Als haben die obgenanten
„Kasper Junghermann, Majister Martin Weinrich und
„Hans Krause heute vor uns in sitzendem Rate bekant;
„nemlich Kasper Junghermann und Magister Martin
„Weinrich bei ihren getanen Eiden und Hans Krause auch

[1]) Gengler, codex a. a. O. S. 386.
[2]) Gedruckt bei Klose, Darstellung a. a. O. S. 242 ff.

„bei seinem geschworenen Eide zu den Heiligen als recht
„ist: Das sie am Dinstage nach Margarethä auf Bete
„Fraue Barbarä Gossingerinne gegangen sein, zu dem
„Ersamen Niklas Grunt, unserm Eidgenossen, in sein Haus
„an St. Elisabet Pfaarhofe am Ecke gelegen, der hat vor
„ihn in seiner krankheit bei guter Vernunft, ungesunde,
„und darnach auf seinem Stule sitzende an der Türe in
„seinem Gewölbe aufgereicht, gegeben und benümet der
„Tugentlichen Frauen Ursulä seiner ehlichen hausfrauwen,
„wiewol sie alda nicht gegenwärtig war . . .“

es folgt nun das Testament im einzelnen; die Stelle schliesst dann

„nach laut und Inhalt einer Zedel, die er vor ihm über-
„antwortet hatte, uud gelesen ward. Dis haben wir zu-
„gelassen auf alles das da recht ist“.

In Görlitz bestimmte das bereits erwähnte Privilegium von 1496 [1]):

„Indulgemus etiam praedictis ciuibus et habitatoribus,
„quod si presumeretur, aliquem testari volentem, contagioso
„morbo laborare: quod ex tunc proconsul dicti oppidi pro
„tempore existens possit et valeat duos fide dignos ciues
„deputare: ut testamento sic egrotantis intersint, ipsum
„audiant et acceptent veramque relacionem de testamento
„ipso ad consulatum sub iuramento per ipsos uobis et
„consulatui dicti oppidi prestito fideliter faciant, habeat-
„que testamentum huius modi sic conditum et ordinatum
„idem robur eandemque vim et firmitatem quod et quam
„si ut premittitur coram duobus de consulatu et notario
„dicti oppidi factum fuisset haberet et habere posset . .“ [2]).

In späterer Zeit wurden, da „es auch ein Edler Rath „nochmals bey solcher alten Gewohnheit verbleiben lassen“ will „in der Zeit der noth oder sterbens geferlichait“ in Görlitz und in Lauban die Testamente „für den geschwornen gassenmeistern“ aufgerichtet [3]). Jedoch bedurften derartig errichtete Testamente der Bestätigung des Rates [4]).

---

[1]) a. a. O. S. 44 ff.

[2]) Fast gleichlautend ist das Privilegium für Budissin bei Anton a. a. O. S. 39. [3]) Anton a. a. O. S. 36 ff.; vgl. auch die Eintragungen in das Görlitzer Stadtbuch bei Anton a. a. O. S. 47 ff. [4]) Anton a. a. O.

Die Erleichterung der Testamentserrichtung für Personen, die sich in Siechenhäusern befanden, nach dem Weistum für Grottkau vom Jahre 1324 ist bereits oben erwähnt [1]), ebenso wie das in Brieg bestehende Verbot der Testamentserrichtung für solche Personen [2]).

Erwähnt sei noch, dass in Fürstenwalde eine Erleichterung und Privilegierung zur Testamentserrichtung während der Pestzeit im Jahre 1438 nicht bestanden zu haben scheint, da ein uns erhaltenes Testament aus dieser Zeit vor versammelten Rat errichtet worden ist [3]).

§ 9.

III. Die Testamente und das Erbenwartrecht.

In jedem Testamente ist eine Zuwendung von Sachen zu sehen. Allerdings erst mit dem Augenblick des Todes des Erblassers erlangt der Bedachte ein Recht auf die ihm im Testamente zugewendeten Gegenstände im Gegensatz zu den Vergabungen von Todes wegen, die eine sofortige Veräusserung in sich schliessen [4]). Diese Zuwendung schädigte daher nicht das Vermögen des Testators, sondern sie entzog dem Erben Gegenstände, die ihm von Rechts wegen oder, wie man nach germanischer Anschauung wohl besser sagt, die ihm kraft seiner Verwandtschaft mit dem Erblasser und seiner Familienangehörigkeit eigentlich mit dem Tode des Erblassers zukamen. Gegen jede Entziehung von „erbe", im technischen Sinne der mittelalterlichen Quellen genommen, hatte aber der nächste berechtigte Erbe ein Einspruchsrecht, sei es, dass es sich um eine gänzliche Veräusserung von erbe oder nur um eine teilweise Rechtsübertragung wie z. B. die Bestellung einer Leibzucht [5]) handelte; sei es, dass die Entziehung auf einer unentgeltlichen Schenkung oder einer entgeltlichen Veräusserung

---

[1]) S. oben S. 90. [2]) S. oben S. 97 Anm. 1.

[3]) Cod. dipl. Brand. I. 20 S. 274 und die darüber stattgehabte Gerichtsverhandlung ibid. S. 292. [4]) S. oben § 3.

[5]) Vgl. Ssp. Ldr. I. 21 § 1; Magd.-Görl. R. von 1304 Art. 83; Rb. n. Dist. I. 13, 3.



beruhte[1]). Jede derartige Entziehung konnte „ane eruen gelof" nicht geschehen[2]).

Es entsteht somit die Frage, inwieweit hat dies alte sächsische Beispruchsrecht der nächsten Erben auch auf die Entwicklung der Testamente Einfluss gehabt, war die Errichtung eines Testamentes abhängig von der Zustimmung der Erben und konnte auch ohne Einwilligung der Erben über Fahrnis ein Testament errichtet werden. Da die Testamente im direkten Gegensatz mit dem heimischen Recht in das Gebiet des Magdeburger Rechtes eingedrungen sind, da der Gedanke, über das Vermögen letztwillig zu verfügen, aus den fremden Rechten stammt und mit den heimischen Grundsätzen im Widerspruche steht, so könnte man auf den Gedanken kommen, dass die Testamente, eben weil sie aus dem römischen Recht entnommen sind, von Anfang an an die Zustimmung des Erben nicht gebunden waren. Und wirklich hat kein geringerer als Beseler[3]) den Satz ausgesprochen, dass nach dem Eindringen der Testamente aus dem römischen in das deutsche Recht der Testator an die Einwilligung des nächsten Erben nicht gebunden gewesen wäre. Diese von Beseler, allerdings ohne jede weitere Begründung aufgestellte Behauptung, ist schon von Pauli[4]) für das lübische Recht auf das entschiedenste zurückgewiesen worden. Dass sie auch für das Gebiet des Magdeburger Rechtes, in dem das Einspruchsrecht der Erben besonders ausgebildet war, nicht zutrifft[5]), soll im folgenden gezeigt werden. Ja, wir werden sehen, dass die Einwilligung der Erben anfangs sogar erforderlich war, selbst wenn nur über Fahrnis letztwillig verfügt werden sollte. Es ist dies wieder ein Beweis dafür, dass sich die Testamente nicht aus den Vergabungen von Todes wegen entwickelt haben können.

---

[1]) Vgl. Siegel, Erbrecht S. 94.

[2]) Auf die Entstehung und Bedeutung dieses Einspruchsrechtes kann hier nicht näher eingegangen werden, vgl. Fipper a. a. O.; Stobbe a. a. O. Bd. II S. 106 ff. (§ 87); R. Schröder, Rechtsgeschichte S. 272 und die dort Note 50 angegebene Literatur; Veräusserungen infolge von Not waren erlaubt; vgl jedoch Hallische Schöffenbücher Bd. I Buch III n. 378 (S. 250).

[3]) Erbverträge Bd. I S. 250. [4]) Pauli a. a. O. III S. 174.

[5]) Vgl. darüber schon Stobbe a. a. O. Bd. V S. 214 ff.

I. Ihre erste Anerkennung haben die Testamente hinsichtlich von Fahrnis erlangt [1]). Fahrnisstücke unterlagen zwar an und für sich dem Erbenwartrecht [2]), sie konnten aber vom Eigentümer frei „ane erven gelof“ veräussert werden [3]). Dagegen war ihre Veräusserung ebenfalls verboten, wenn sich der Veräusserer auf dem Siechbette befand, abgesehen von kleineren Beträgen wenigstens nach älterem Magdeburger Stadtrecht [4]). Im Laufe der Entwicklung wurde dann nur noch eine gewisse physische Kraft erfordert, im übrigen aber auch die freie Veräusserung auf dem Siechbette anerkannt [5]). Man sollte also meinen, dass auch Testamente über Fahrnisstücke in dieser Zeit ohne die Zustimmung der Erben als gültig hätten anerkannt werden müssen. Das war jedoch nicht der Fall. Die mehrfach zitierte Stelle Magd. Fr. I. 12, 2 spricht dies ausdrücklich aus:

„Ader bescheidet her was gutes adir erbe . . . das dorffen „dy erben nicht halden . . . is en sy denne, das is dy „erbin voryoworten, so hat is crafft unde macht“.

Dass hier unter „was gutes adir erbe“ nicht nur Liegenschaften, sondern auch Fahrnisgegenstände zu verstehen sind, geht aus den vorausgegangenen Worten mit Deutlichkeit hervor [6]). Auch versteht man unter „gut“ in den sächsischen Quellen nicht nur Liegenschaften, sondern das gesamte Vermögen, also auch die Fahrhabe [7]). Die notwendige Zustimmung des Erben auch bei Testamenten über Fahrnis geht aus einigen Schöffensprüchen ebenfalls hervor [8]). Und die Willkür von Leobschütz sagt ganz allgemein [9]):

[1]) S. oben § 6. [2]) Es geht dies daraus hervor, dass sie auf dem Totenbette nicht veräussert werden konnten.

[3]) Ssp. Ldr. I 52 § 2; vgl. auch die Stellen über die Beschränkung der Veräusserung auf dem Siechbett oben § 6 S. 53 Anm. 2.

[4]) S. oben S. 53 Anm. 1 u. 2. [5]) Magd. Fr. I. 12, 2 und oben S. 85.

[6]) S. oben S. 65. [7]) Vgl. Homeyer, Ssp. I S. 437; Behrend, Magd. Fr. S. 260 sub verbo „gut“.

[8]) Vgl. Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 3 B. n. 105 (S. 642); Grössler, Eisleben n. 35; vgl. auch Hallische Schöffenbücher Bd. II Buch V n. 2338 (S. 534); auch im Stadtbuch von Calbe a. a. O. Bd. XX S. 228 (1406) wird eine „gyffte“ im Totenbette für gültig erklärt, „sintemale dat ys eme (dem Sohne des Testierenden) witlik vnd iegenwerdich gewest is vnd nicht weddirsprechen heft“. Neumann a. a. O. n. 2 (S. 2).

[9]) Böhme a. a. O II S. 20.

„Eyn iglich man, oder eyne vrowe, dy mag ir zelgereth
„bescheyden över daz bettebreth alzo bescheidenlichen,
„das ir kinder darczu geben eren wyllen".

Auch die Glosse zum Ssp. Ldr. III 76 [1]), wo von der Testierfähigkeit der Frauen gesprochen wird, verlangt allgemein zur Errichtung eines Testamentes über „eigen", d. h. also über Liegenschaften oder Fahrnis, die Zustimmung der Erben, damit es ihnen nicht ohne ihren Willen „entfürt" wird.

Man könnte geneigt sein, dies Erfordernis für die rechtliche Gültigkeit eines Testamentes in Zusammenhang zu bringen mit der Bedeutung, die der Fahrnisverkehr infolge der zunehmenden Handels- und Verkehrsbeziehungen in den Städten gegenüber dem Lande genommen hatte. Diese Entwicklung der Städte brachte es ja mit sich, dass der Hauptbesitzstand der Bürger weniger in Grundeigentum, als in Fahrnisgegenständen, besonders in Kapital bestand. Ist es nun auch richtig, dass sich diese Entwicklung auch in einer Annäherung zwischen der rechtlichen Beurteilung von Fahrnis und Liegenschaften zu erkennen gibt, so hat sich doch eine derartige Assimilierung nicht in der Weise vollzogen, dass sich nunmehr die Fahrhabe hinsichtlich des Beispruchsrechtes der Erben den Liegenschaften anschloss, sondern gerade der umgekehrte Weg wurde eingeschlagen: Die Liegenschaften richteten sich nach den Rechtssätzen, die bisher für die Fahrhabe galten [2]). Trotz dieser Entwicklung in bezug auf das Beispruchsrecht der nächsten Erben wird die Zustimmung der Erben bei Testamenten selbst über Fahrnisgegenstände noch zu einer Zeit gefordert, als man schon die Veräusserung von gewonnenem und selber erarbeitetem „eigen" ohne hinzukommendes Erbenlaub anerkannte [3]). Während man also zu der Zeit, als die Testamente in das Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes eindrangen, bereits das wohlgewonnene „eigen" der Fahrhabe gleichstellte und seine freie Veräusserung unter Lebenden und als Vergabung von Todes wegen anerkannte,

[1]) S. oben S. 81.

[2]) Es gilt dies natürlich nur für das Beispruchsrecht; in anderer Beziehung dagegen wurden die Rechtssätze, die bisher nur für Liegenschaften galten, auch auf Fahrnis ausgedehnt, z. B. bei den Vergabungen von Todes wegen.

[3]) S. z. B. in den Magd. Fragen.



tat man hinsichtlich der Testamente einen Schritt rückwärts: man knüpfte deren Gültigkeit an die Zustimmung der nächsten Erben [1]. Es hängt dies einmal damit zusammen, dass die weltliche Gesetzgebung und namentlich die Rechtsprechung des Magdeburger Schöffenstuhles überhaupt der Einführung der Testamente feindlich gegenüber gestanden hat, dass sie nach Möglichkeit der Weiterverbreitung der letztwilligen Verfügungen zu steuern suchte. Hierzu war das Erfordernis der Zustimmung seitens der Erben ein sicheres Mittel, denn diese wurden durch die Testamente stark geschädigt. Dann aber sprach für die Notwendigkeit der Einwilligung der Erben noch der mehrerwähnte Umstand, dass die Erben durch eine Verfügung des Erblassers, die erst mit dem Tode desselben wirksam werden sollte, nicht gebunden wurden [2]. Testamente, ohne dass „is dy erbin voryoworten", brauchten daher von den Erben nicht ausgeführt zu werden. Hatten dagegen die Erben ihre Einwilligung zur Testamentserrichtung gegeben, so konnten sie hiervon nach dem Tode des Erblassers nicht mehr zurücktreten, sie waren durch ihre eigenen Erklärungen gebunden [3]. Auf diesem Wege kam man dazu, anfangs auch für Testamente über Fahrnisgegenstände die Einwilligung der Erben zu verlangen. Hier hing es auch von den Erben selber ab, ob sie das Testament zur Ausführung gelangen lassen wollten, während die Veräusserung unter Lebenden sofort ohne Wissen der Erben geschehen konnte.

Als dann jedoch die Testamente zunächst nur über Fahrnisgegenstände weitere Verbreitung erlaugten, hat man diese Zustimmung der Erben fallen gelassen und auch Testamente über die Fahrhabe ohne, ja selbst gegen den Willen der nächsten Erben als gültig anerkennen müssen [4]. Das Berlinische Stadtbuch [5]) sagt ganz allgemein:

[1]) Vgl. auch Stobbe a. a. O. Bd. V (§ 301) S. 214 N. 30. [2]) S. oben § 6.

[3]) Vgl. Grössler, Eisleben n. 35; Hallische Schöffenbücher Buch V n. 2338 (II S. 534); Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 3 B. n. 105 (S. 642).

[4]) Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 47 (S. 180), V cap. 76 (S. 421); derselbe a. a. O. 1892 I cap. 203 (S. 66 ff.); Neumann a. a. O. n. 52; Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I. 2 n. 39 (S. 199); vgl. auch Stobbe a. a. O. Bd. V § 301 S. 216 Note 35. [5]) Fidicin a. a. O. Bd. I S. 46.

„Wy testamente in syn leste ende wil geuen dy geue syn „redegeld",

ohne dabei der Zustimmung der Erben Erwähnung zu tun. Die Stelle spricht allerdings nur von „redegeld", d. h. von bereitem, barem Gelde[1]); erwägt man jedoch, dass Gegenstand eines Testamentes in ältester Zeit fast nur die Vermachung von Geldsummen gewesen ist, so wird man hier verallgemeinern dürfen und die Stelle nicht nur auf Testamente über eine Geldsumme, sondern auch über andere Fahrhabe beziehen können. Dies zeigt auch das Ende der angeführten Stelle:

„di vorgeft nicht mer wen alse vele alse dat erfgut gelden „mach" [2]).

Denn „erfgut" bezeichnet hier an dieser Stelle ganz allgemein Fahrnis, nicht nur bares Geld, im Gegensatz zu Liegenschaften [3]). Auch das Privilegium von Troppau von 1464 erwähnt nichts davon, dass die Erben zu Testamenten über bewegliches Vermögen ihre Zustimmung erteilen mussten [4]).

Die Eintragungen in die Stadt- oder Gerichtsbücher enthalten selbst in früherer Zeit meistens keine Bemerkungen über eine erfolgte Zustimmung der nächsten Erben [5]). Es ist dies jedoch kein Beweis gegen die Ansicht, dass ursprünglich auch bei Testamenten über Fahrnisgegenstände eine derartige Zustimmung erforderlich gewesen ist; wird doch auch selbst bei Veräusserungen von Liegenschaften unter Lebenden bei den Eintragungen nur selten die Zustimmung der Erben erwähnt. Der Grund dafür ist in dem Charakter der Eintragungen als kurze Notiz über den Eigentumsübergang ohne jedes weitere Beiwerk zu suchen.

---

[1]) Vgl. Heydemann a. a. O. S. 204.

[2]) Fidicin a. a. O. [3]) Vgl. Heydemann a. a. O.

[4]) Gengler, Stadtrechte S. 491; vgl. auch das Privileg für Glatz von Karl IV. von 1350 (Regesten a. a. O. S. 629); ferner das Privileg für Heinrich Sartor von 1360 (Mittermaier a. a. O. S. 349).

[5]) Die Zustimmung der Erben wird z. B. erwähnt in Cod. dipl. Sax. reg. II 12 S. 329 n. 499, S. 334 n. 505; Cod. dipl. Sil. IX S. 259 n. 1596; Hallische Schöffenbücher Buch III n. 292 (I. S. 239); Treuenbrietzener Schöffenbuch: Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 362; vgl. auch Zerbster Schöffenbuch a. a. O. Bd. VIII S. 569 n. 159: Testament des Laurentius Lusow im Zerbster Stadtarchiv sub II 14 (1448): „. . . sey testamente gesath . . . mit fulbort synes . ."

II. Von dieser Regel, dass in späterer Zeit die Testamente über das bewegliche Vermögen ohne den Konsens der Erben errichtet werden konnten, bestehen aber zwei sehr wichtige Ausnahmen. Die Freiheit von der Znstimmung der Erben griff nämlich nur dann Platz, wenn es sich nm Fahrnisgegenstände handelte, die weder zur Gerade noch zum Hergewete gehörten. Bei beiden Güterkomplexen, bei Hergewete und Gerade, blieb es beim alten. Hier wurde die Zustimmung derjenigen, an die diese Vermögensmassen fallen würden, wenn nicht letztwillig disponiert worden wäre, für die Gültigkeit des Testamentes als notwendiges Erfordernis beibehalten [1]. So entscheiden die Magdeburger Schöffen hinsichtlich des Hergewetes [2]:

„mer testament . . . an menlichen gutern . . . das wider „der erben vnde der lehnherren willen geschen ist hat „keyne macht".

Dieselbe Entscheidung treffen die Magdeburger Schöffen hinsichtlich der Testamente über die Gerade. Anch sie kann ohne die Znstimmung der Anfallsberechtigten nicht Gegenstand eines Testamentes sein [3].

Der Grund für diese beiden Ausnahmen ist in den alten sächsischen Rechtsgrundsätzen zu suchen. Gerade bei diesen beiden Instituten zeigt sich so recht der Kampf zwischen den eindringenden römischen Rechtsgedanken und dem alten sächsischen Familienerbrecht; der Kampf zwischen den römischen einseitigen Verfügungen von Todes wegen und dem Recht der nächsten Verwandten des Erblassers auf gewisse Vermögenskomplexe aus dem Nachlass des Verstorbenen. Ist es doch auch das Gebiet des sächsischen Rechtes und speziell des Magdeburger Stadtrechtes, in dem Hergewete und Gerade be-

[1]) Vgl auch Stobbe a. a. O. Bd. V (§ 301) S. 216.

[2]) Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 76 (S. 421 ff.), II cap. 239 (S. 117); Behrend, Stendal XX § 1 (S. 84). In den Hallischen Schöffenbüchern kommen allerdings Vergabungen von Hergewete vor, es gebt aus ihnen aber nicht genau hervor, ob sie mit oder ohne Erbenlaub geschehen sind.

[3]) Vgl. die Stellen oben S. 68; vgl. Friese nnd Liesegang a. a. O. Bd. I 3 B. n. 80 (S. 516); Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 7, IV 2, 72; Behrend, Stendal XX § 1 (S. 84); Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 195 (S. 348); Rb. n. Dist. I. 9, 4.

sonders lange sich erhalten haben und auch in den Zeiten der Rezeption den fremden Einflüssen nicht sofort unterlegen sind. Nicht nur die Rechtsbücher mit dem Sachsenspiegel an ihrer Spitze [1]) und ältere und jüngere Rechtsmitteilungen [2]) enthalten umfangreiche Kataloge, was alles zu diesen Sondervermögen gerechnet wurde, sondern es herrschte auch in den einzelnen Städten des Magdeburger Rechtskreises eine grosse Mannigfaltigkeit, die in den vielen Ratswillküren über die Erbfolge in Gerade und Hergewete zum Ausdruck kommt [3]). Und wenn auch die Magdeburger Schöffen den städtischen Willküren und Gewohnheiten, die bezüglich der Gerade oder des Hergewetes gegen das gemeine Sachsenrecht verstossen, eine Gültigkeit nicht zuerkennen [4]), so sprechen die massenhaften lokalen Verschiedenheiten doch eine zu beredte Sprache, als dass man diesen Magdeburger Schöffenspruch als den tatsächlichen Verhältnissen entsprechend ansehen könnte. Übrigens haben sich diese beiden Vermögensmassen nicht in allen Städten, in denen das Magdeburger Stadtrecht gegolten hat oder in denen es wenigstens als die Grundlage des geltenden Rechtes angesehen werden kann, als besondere Güterkomplexe, die nach den alten sächsischen Grundsätzen über die Erbfolge in Gerade und Hergewete vererbten, erhalten. Teilweise schon im 13., dann mehr und mehr im 14. Jahrhundert hat man in einzelnen Städten diese Institute teils gänzlich beseitigt, teils ihnen nur eine untergeordnete Bedeutung zugesprochen [5]). Immerhin haben sich Hergewete und Gerade aber in unserem Rechtsgebiete noch vielfach eine besondere Stellung bis in die Zeit der Rezeption des römischen Rechtes gewahrt und sich der freien Testaments-

[1]) Ssp. Ldr. I. 24 § 3, 22 § 4, 27 § 2; Glog. Rb. cap. 30; Rb. n. Dist. I. 9 § 1, I. 8, 1; Weichb. Art. 23, 24; vgl. auch Grössler, Eisleben n. 37; Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 179 (S. 101), 239 (114), V cap. 2 (S. 356).

[2]) Gerade: Halle-Neumarkt v. 1235 § 44; Magd.-Bresl. R. v. 1261 § 14, 58; v. 1295 § 18; Magd.-Görl. R. v. 1304 Art. 39, 57. Hergewete: Magd.-Bresl. R. v. 1261 § 55; Magd.-Görl. R. v. 1304 Art. 41 usw.; Neumarkt-Oppeln v. 1327 §§ 9, 10.

[3]) Vgl. v. Martitz a. a. O. S. 323 ff.

[4]) Friese und Liesegang a. a. O. Bd. I 3 B. n. 115.

[5]) Vgl. Heydemann a. a. O. S. 94, 129, 145, 172, 206, 210, 216; v. Martitz a. a. O. S. 318 ff.

errichtung hemmend in den Weg gestellt, bis auch sie schliesslich dem Ansturm des römischen Rechtes erlagen[1]). — In Halle scheint übrigens eine letztwillige Verfügung über Stücke, die zur Gerade gehören, bereits in der ersten Hälfte des 15. Jahrhunderts nicht mehr an die Zustimmung der Anfallsberechtigten gebnnden gewesen zu sein. Wenigstens entscheiden die Hallischen Schöffen im Jahre 1432 dahin,

„welche irer vnder an (den streitenden Parteien) bessir „bewisnnge brechte, dy dy nehiste were, der sulde daz „gerade volgin . . vz geslossin waz dy H . . darvan vor „testament bescheiden hette“ [2]),

woraus man entnehmen kann, dass die Anfallsberechtigte für die Gerade vor der Errichtung des Testamentes über einige Geradestücke um ihre Zustimmung nicht gefragt worden ist.

Interessant ist auch das Privilegium von 1440, in dem der Markgraf von Brandenburg einer Stendaler Witwe das Recht erteilt:

„wenn vnd vff welch czyt sie mit tode abgeet vnnd ver„stirbet, noch dem sie czu stendal gesessen ist, Das sie „vor irem tode ire gerade vnnd gerete, was sie daselbst „czu stendal haben wirt, vmb gotes willen armen luten „ader iren frunden, wo ir das bequeme ist, uergeben mag, „noch irem gnten willen“ [3]).

Der eigentliche Grund für dieses Privileg ist nnn zwar weniger die Gestattung der freien Testamentserrichtung über die Gerade, als vielmehr der Verzicht des Landesherrn auf das dem Gericht znstehende Recht, dieselbe bei Mangel eines Spezialerben für die Gerade einzuziehen[4]), trotzdem ist aber durch dieses Privilegium für diesen einzelnen Fall die freie letztwillige Verfügungsbefuguis anerkannt worden.

III. Wurde selbst zu Testamenten über Fahrnisgegenstände anfangs die Zustimmung der Erben verlangt, so ist es selbstverständlich, dass Testamente über Liegenschaften anfangs erst

[1]) Ein Testament über Hergewete, ohne dass die Zustimmung des Erbberechtigten erwähnt wird, in Cod. dipl. Sax. reg. II 14 S. 397 n. 157.

[2]) Hallische Schöffenbücher (Bd. II S. 326) Buch V n. 643.

[3]) Cod. dipl. Brand. I. 15 S. 260.

[4]) Vgl. auch Heydemann a. a. O. S. 96 und S. 5 N. 25.

recht an diese Zustimmnng gebunden waren[1]), konnten diese doch selbst unter Lebenden nicht frei veräussert werden[2]). Ursprünglich wnrde im sächsischen Recht der Konsens der Erben bei jeder Veräusserung von unbeweglichem Vermögen unter Lebenden, wozu auch die Vergabungen von Todes wegen rechneten, gefordert; ein Unterschied zwischen ererbtem Eigen und wohlgewonnenem oder erarbeitetem Gut wurde noch von dem Sachsenspiegel nicht gemacht[3]). Eine derartige Bindung des gesamten unbeweglichen Vermögens widersprach aber völlig der Entwicklung des städtischen Verkehrs[4]), der mehr und mehr auch das unbewegliche Vermögen in seinen Kreis ziehen musste. So finden wir denn schon in den Rechtsmitteilungen aus dem 13. Jahrhundert diesen veränderten wirtschaftlichen Verhältnissen Rechnung getragen. Rechtsgeschäfte, die früher nur auf Liegenschaften Anwendung fanden, wie die Vergabungen von Todes wegen, wurden auch für den Fahrnisverkehr zugänglich gemacht, andererseits wurde die freie Veräusserungsbefugnis auch auf einen Teil des unbeweglichen Vermögens erstreckt, indem man die „wohlgewonnenen" Güter aus dem Stammgutssystem ausschied und ihre Veräusserung nicht von dem Erbenlaub abhängig machte[5]). Das Stammgutssystem wurde nur auf

[1]) Nach der Stelle im Berliner Stadtbuch (Fidicin a. a. O. Bd. I S. 46) hat es den Anschein, als ob Testamente über Liegenschaften überhaupt nicht zulässig gewesen wären. Gemeint ist wohl hier unter „testament" nur ein „Seelgerethe". Es würde also hier ein Verbot, zugunsten von geistlichen Instituten über Liegenschaften zu testieren, vorliegen; vgl. unten § 10.

[2]) Vgl. Ssp. Ldr. I. 52 § 1; vgl. auch lex sax. cap. 61; vgl. Siegel, Erbrecht S. 91 ff.; Lewis, Die Sukzession des Erben (1864) S. 23 ff.

[3]) Vgl. Ssp. Ldr. I. 52 § 1, I. 34 § 1, I. 21 § 1, I. 45 § 2; vgl. auch Richtsteig Landrechts (Ausg. von Homeyer) cap. 22, 23, 25. Über den Ausdruck „gewunnen land" in Ssp. Ldr. II 27, 4 vgl. Siegel, Erbrecht S. 69 Note 270. [4]) Vgl. darüber Zimmerle, Das deutsche Stammgutssystem (1857) S. 183 ff.; v. Martitz a. a. O. S. 244 ff.

[5]) Vgl. Magd.-Bresl. R. von 1261 §§ 15, 48; Magd.-Görl. R. 1304 Art. 22, 34, 80; Mühler a. a. O. Weichb. Art. 24, 57; Mühler a. a. O. Sch.-U. 30; Magd. Fr. I. 9, 1; 12, 3; Magd.-Bresl. systm. Sch.-R. IV 1, 6; 2, 46—48; Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 98 (S. 244); Glog. Rb. cap. 17; Magd. Blume II 2, 13; ferner Hallische Schöffenbücher Buch I n. 1343, II n. 444, III n. 106, 245, 1070, 1157, V n. 842, 1582, 2319; Glatzer Stadtbuch (a. a. O. Bd. IV) S. 33 (1358); Neumann a. a. O. n. 13, 19.

die sog. Erbgüter beschränkt, d. h. auf alle Liegenschaften oder den Liegenschaften gleichgeachtete Rechte, die im ordentlichen Erbgang auf eine andere Person übergegangen waren[1]).

Es fragt sich nun, inwieweit diese Rechtssätze, die für Veräusserungen unter Lebenden zur Anwendung kamen, auch für die Testamente über Liegenschaften Geltung gehabt haben. In älterer Zeit, wo jede Veräusserung von Liegenschaften an die Zustimmung der Erben gebunden war, hat man überhaupt Testamente über Liegenschaften nicht anerkannt. Hier waren die Liegenschaften den letztwilligen Verfügungen gänzlich entzogen. Erst um die Mitte des 14. Jahrhunderts finden wir die ersten Zeugnisse für das Vorhandensein von Testamenten über Liegenschaften[2]). Während man aber bei der freien Veräusserung unter Lebenden in dieser Zeit bereits einen Unterschied zwischen ererbtem und wohlgewonnenem Gut machte, hat man diesen Unterschied auch in dieser Zeit hinsichtlich der Testamente nicht anerkannt. Vielmehr hielt man noch daran fest, dass zu jeder letztwilligen Verfügung über „erbe" die Zustimmung der Erben erforderlich sein müsse. Es geht dies aus der mehrfach zitierten Stelle Magd. Fr. I. 12, 2 hervor, in der es sich, wie die Anfrage an die Magdeburger Schöffen zeigt, nur um „direrbeit gut, varnde adir unvarnde" handelt. Auch in den Sprüchen Wasserschleben a. a. O. 1860 IV S. 180ff. und V S. 421ff. wird ein Unterschied zwischen ererbtem und wohlgewonnenem Gut nicht gemacht. In dem ersten Spruch heisst es:

„was ewir tachtir an standeygen . . . hatte . . . das en
„muste her yn erem sichbette an eren nesten erbin willen
„und volwort zcu testament nicht bescheyden";

und ebenso in dem zweiten:

„. . . mer testament an eygen . . das wider der erben . .
„willen geschen ist hat keyne macht" [3]).

[1]) Vgl. darüber unten § 11 S. 133ff.; Zimmerle a. a. O. S. 185ff.; Beseler a. a. O. Bd. I S. 193; v. Martitz a. a. O. S. 245 Note 14; über das lübische Recht dagegen vgl. Pauli a. a. O. Bd. III S. 287ff.

[2]) In dieser Zeit beginnen nämlich die Verbote, an Geistliche Liegenschaften durch Testament zu vermachen; s. unten § 10.

[3]) Vgl. auch Neumann a. a. O. n. 2; Friese und Liesegang a. a. O.

Ja selbst noch die Constitutio Joachimica von 1527 hat diesen Unterschied zwischen ererbten und erarbeiteten Liegenschaften hinsichtlich der Testamentserrichtung nicht gemacht, sondern bestimmte allgemeim in Tit. II § 2:

„Aber doch sol an liegenden gründen allein ein summa
„oder wirderung vnd nicht das gut bescheiden werden,
„Es geschehe dann mit der Erben vnd der Herrschaft
„willen“ [1]).

In anderen Gegenden, wo ebenfalls Magdeburger Stadtrecht die Grundlage des Privatrechtes bildete, ist die freie Testamentserrichtung über Liegenschaften schon früher anerkannt worden, wie in den Städten der Mark Brandenburg. So wurde z. B. im Jahre 1359 durch das Privilegium betreffend das letztwillige Verfügungsrecht für Olmütz bestimmt [2]):

„quod omnes et singuli . . . civitatis Olomucensis incole,
„inhabitatores et cives . . . omnia et singula bona mobilia
„et immobilia, sub quocunque valeant designari nomine,
„seu quibus specialibus censeantur nominibus, legare testa-
„mentarie in mortis quorum vis eorum articulo possint et
„valeant, seu quivis eorundem possit et valeat, cuicumque
„voluerint, seu ad quemcunque gratiam favorem et beni-
„volentiam habuerint, libere . . .“,

ohne dass ein Unterschied zwischen ererbtem oder wohlgewonnenem Gut gemacht wurde. Auch das Erbrechtsprivilegium von 1464 für Troppau bestimmt:

„ut videlicet quilibet ipsorum res suas, bona mobilia et
„immobilia . . . propinquis suis et amicis quibuscumque
„libere dare assignare et testari valeat atque possit, semoto
„omni quocunque impedimento“ [3]).

Bd. I 3 B. n. 165; Hallische Schöffenbücher Buch V n. 2338; Grössler, Eisleben n. 35; vgl. auch die Willkür von Leobschütz bei Böhme a. a. O. II S. 20; Gloss. zu Ssp. Ldr. III 76; vgl. auch Stobbe a. a. O. Bd. V § 301 S. 215 Note 33.

[1]) Vgl. Heydemann a. a. O. S. 264 ff., 266. Aufgehoben wurde dies durch die Konstitution von 1574; vgl. Heydemann a. a. O. S. 273 ff.; Stobbe a. a. O. Bd. V § 301 S. 215 Note 33; vgl. auch Cod. dipl. Brand. I. 16 n. 624 (S. 180). [2]) Bischoff a. a. O. S. 112.

[3]) Gengler, Stadtrechte S. 491; vgl. Stobbe a. a. O. Bd. V § 301 S. 216 Note 35.

Wenn auch hier der freien Testamentserrichtung über Liegenschaften[1]) gewisse Grenzen gezogen werden, dass nämlich nur zugunsten von nahen oder weiter entfernteren Verwandten letztwillig disponiert werden könne, so wird doch auch hier von einer Zustimmung der Erben nichts erwähnt.

Ausdrücklich verneint wird das Erfordernis der Zustimmung der Erben in der Erbrechtswillkür für die Stadt Glatz von 1483. Und zwar wird in dieser Willkür zwischen ererbten und selber erworbenen Gütern kein Unterschied gemacht, wohl aber die freie Testierfähigkeit auf dem Siechbette nur für einen bestimmten Teil des Vermögens anerkannt. Es heisst hier in § 1[2]): Stirbt ein Ehegatte ohne Hinterlassung von Kindern,

> „das dann das lebende inn demselben gutte, das Sie mit-„einander gewonnen vnd gehabt haben, bleiben soll vor „all des Todten freunden vngehindert vnnd dasselbe auf „seinem Sichbette, dieweil es vernunfft hette, vor zwehen „Ratmannen oder Scheppen die zehende mark seines gutts „weglich oder vnweglich zu seelgerethe wenden oder „frunden vndt fremden, zu wem es lieb vnd gunst hette, „bescheiden vnd geben möchte, von seinen freunden vnndt „einem jeden vngehindert“ [3]).

Dagegen tritt der Unterschied zwischen selber erworbenem und im Erbgang zugefallenem „eigen“ in dem Rechtsbuch nach Distinktionen hervor. Haben Krüppel, die erst nach ihrer Geburt das Gebrechen erlangt haben,

> „gud dererbet, daz nicht uf sy geerbit ist, daz mogen sy „bescheiden unde geben, weme sy wullen“ [4]).

Allerdings können sie ein Testament ohne der Erben Willen nur so lange errichten, solange sie noch nicht auf das „suchbette“ geworfen sind[5]), später bedürfen auch sie noch der Zustimmung ihrer Erben[6]), ebenso wie über Liegenschaften, die sie selbst ererbt haben.

---

[1]) Die Stelle fährt nämlich fort: „. . pecunias vero paratas predicti cives et incole, cuicunque voluerint dare et legare liberam habebunt facultatem“.

[2]) Geschichtsquellen der Grafschaft Glatz Bd. II S. 399.

[3]) Vgl. auch ibid. § 3, woraus man sehen kann, dass die Beschränkung in § 1 auf den 10. Teil des Vermögens nur für den Fall des Testierens auf dem Siechbette gilt.

[4]) Rb. n. Dist. I. 5, 10. [5]) ibid. [6]) Vgl. Eisen. Rb. I. 3.

Anch in dem Testament des Hallenser Bürgers Schönberg vom Jahre 1500[1]) wird zwischen dem „angestorben veterlich erb", das an die fallen soll „an die es nach meinem tode durch rechten erbleiben salch sich zu kommen geburet" und zwischen anderem „eigen, die all selber aus der Gnade des almechtigen Gottes erworben, vnd mich nicht angestorben seint" nnd die zu geistlichen Stiftungen vermacht werden, geschieden.

So sehen wir, dass in dem Gebiet des Magdeburger Rechtes nicht überall zu gleicher Zeit Testamente über Liegenschaften ohne die Zustimmnng der Erben anerkannt worden sind. Hat man in manchen Gegenden noch zu Anfang des 16. Jahrhnnderts die Zustimmung der nächsten Erben verlangt, so hat man an anderen Orten bereits im 14. und 15. Jahrhnndert die Testamente auch über Liegenschaften von dem Erbenlanb unabhängig gemacht, wieder anderwärts hat man zwischen ererbtem nnd wohlgewonnenem Gut nnterschieden und anfangs nur für ersteres das Hinzukommen des „erben gelof" verlangt, bis man schliesslich in der Mitte des 16. Jahrhunderts allgemein die römischen Vorschriften rezipierte und das alte sächsische Beispruchsrecht seine Bedeutung verloren hatte[2]).

Der Grund, weswegen sich diese Rechte der nächsten Erben in manchen Gegenden solange wirksam erhalten haben, ist in dem Fehlen eines Pflichtteilsrechtes in dem deutschen Recht zu sehen. Auch nachdem die aus dem römischen Rechte stammenden Testamente anerkannt waren, fehlte es an Bestimmnngen darüber, wieviel der Erblasser notwendigerweise seinen Verwandten znwenden musste, wieviel er ihnen entziehen konnte. Zwar kennt auch das Magdeburger Stadtrecht einzelne Grüude, weswegen jemand, der an und für sich Erbe des Verstorbenen sein würde, von der Erbschaft ausgeschlossen wird[3]), es ist dies jedoch kein eigentliches Enterbnngsrecht, sondern mit dem Eintritt eines solchen Grnndes ist sofort der Verlust des Erbrechtes gegeben; es ist kein Recht zur Enterbung auf seiten des Erblassers; ein solches ist dem deutschen Rechte fremd[4]).

[1]) Dreyhaupt a. a. O. Bd. I S. 942 ff.

[2]) Über die Rechtsprechung des Magdeburger Schöffenstuhles s. oben § 6 S. 65 ff.

[3]) Vgl. Siegel a. a. O. S. 128. [4]) Siegel a. a. O. S. 131.

Vielmehr war der Freiheit des Erblassers prinzipiell keine Grenze gesteckt, über die hinaus er über einen Teil seines Vermögens unter Übergehung seiner Verwandten nicht hätte testieren können. Hier trat ergänzend das alte sächsische Beispruchsrecht der Erben ein. Erst mit Unterstützung des römischen Rechtes kam man dazu, einen Kreis von Personen festzustellen, denen etwas vom Nachlasse des Verstorbenen vermacht werden musste, erst mit seiner Beihilfe wurde bestimmten nahen Verwandten ein Recht auf einen gewissen Teil des an sich frei verfügbaren Gutes des Erblassers gegeben, das ihnen nicht willkürlich entzogen werden konnte. Anfangs hatte auch eine Gefahr für die Verwandten nicht bestanden; waren doch die Testamente im Magdeburger Rechtsgebiet ursprünglich keine Testamente im römischen Sinne, sondern nur einzelne kleinere letztwillige Gaben. Erst nach und nach, als die Erblasser anfingen über ihr gesamtes Vermögen letztwillig zu disponieren, mussten die Verwandten auf ihr Interesse bedacht sein. Und sie suchten im Gebiet des Magdeburger Rechtes[1]) ihr Interesse dadurch zu wahren, dass sie die Testamentserrichtung über gewisse Güter des Testators von ihrer Zustimmung abhängig machten. Im einzelnen lässt sich die Entwicklung eines Pflichtteilsrechtes oder eines Noterbenrechtes, wie es im römischen Rechte bestand, im Gebiet des Magdeburger Rechtskreises schwer nachweisen, da die Quellen uns hierüber ganz im Stich lassen. Soviel ist aber sicher, dass erst um die Mitte des 16. Jahrhunderts das alte Beispruchsrecht der nächsten Erben dem Andrang der römischen Rechtsgrundsätze erlegen ist und erst seit dieser Zeit allgemein den römischen Prinzipien über das Pflichtteils- und Noterbenrecht Platz gemacht hat.

§ 10.

IV. Die Testamente und das öffentliche Interesse.

Nicht nur das Interesse der Familie, sondern auch öffentliche Interessen haben auf die Verbreitung der Testamente und

[1]) In anderen Gegenden hat sich ein Pflichtteilsrecht bereits früher ausgebildet; vgl. Stobbe a. a. O. Bd. V S. 202 Note 20 (§ 300), S. 214 ff. (§ 301).

die allgemeine Anerkennung der freien Testamentserrichtung hemmend eingewirkt. Wir haben oben[1]) gesehen, dass die Testamente infolge ihrer Begünstigung durch die Geistlichkeit ihren Eingang auch in das Magdeburger Rechtsgebiet gefunden haben. Die ersten Testamente im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes waren letztwillige Stiftungen an Kirchen, sogenannte Seelgerethe. Weiter haben wir oben[2]) gesehen, dass man in späterer Zeit in einzelnen Städten, so z. B. in Zittau, die Gültigkeit eines Testamentes davon abhängig machte, dass in ihm Gaben zur Ehre Gottes oder zu sonstigen frommen Zwecken enthalten waren. Im Gegensatz zu dieser Entwicklung hat man dagegen in einzelnen Städten mit Magdeburger Recht sich veranlasst gesehen, gerade diese frommen Gaben in den Testamenten nach einer Richtung hin besonders einzuschränken. Diese Einschränkungen waren jedoch weniger quantitativ als qualitativ[3]). Sie bezogen sich namentlich auf die Testamente über Liegenschaften und Erbzinse an kirchliche Institute. Jedoch waren in den einzelnen Städten, in denen derartige Beschränkungen bestanden, die Mittel und Wege für diese Begrenzung der Testamente zugunsten von geistlichen Instituten verschieden. Entweder machte man jedes derartige Testament von der Zustimmung des Stadtrates oder des Landesherrn abhängig oder man bestimmte, dass die durch letztwillige Verfügungen an die Kirche gelangten Liegenschaften oder Erbzinsen in Geld umzusetzen und das Geld anstatt der Liegenschaften als vermacht anzusehen sei.

Schon im Jahre 1338 bestimmte eine Verordnung Johanns von Böhmen für die Stadt und das Land Breslau, dass Testamente und Gaben, in denen Erbgüter oder Zinsen an Kirchen oder an Geistliche vergeben werden, der Bestätigung des Landesherrn bedurften[4])[5]). Derartige Bestätigungen von Testamenten

[1]) S. oben § 6.

[2]) S. oben S. 56. Eine ähnliche Bestimmung scheint in Breslau bestanden zu haben, denn fast sämtliche Testamente der libri testamentorum enthalten nach Klose eine Gabe „zum gemeinen Kasten".

[3]) Vgl. besonders Friedberg, de finium usw. S. 183 ff.; über lübisches Recht Pauli a. a. O. III S. 279 ff.

[4]) UB. von Breslau (Korn a. a. O. Bd. I) S. 140. [5]) Vgl. auch Kaiserregesten Karls IV. S. 204 n. 4851; UB. von Breslau (Korn a. a. O. Bd. I) S. 221.

finden sich dann auch hie und da in den Urkundensammlungen [1]). Ferner erhielten im Jahre 1390 die Einwohner von Münsterberg das Recht, Erbzinsen an Geistliche und zu Seelgerethe zu wenden und zu vermachen, jedoch nur mit Vorwissen des Landesfürsten [2]). Für die Städte der Lausitz, Görlitz, Zittau, Budissin, Lieban und zu der Lobaw bestimmte Karl IV. im Jahre 1360, dass niemand in diesen Städten bei gesundem oder sichem Leibe Vermächtnisse von Erb und Eigen und ewiger Gült an weltliche Pfaffen und geistliche Leute schaffen, sondern nur bares Geld soll geben dürfen [3]).

In anderen Gebieten des Magdeburger Rechtes bedurfte es dagegen nicht der Zustimmung des Landesherrn, sondern die Städte selber machten die Gültigkeit derartiger Zuwendungen von der Zustimmung des Stadtrates abhängig [4]). So heisst es allgemein in dem Rechtsbuch nach Distinktionen [5]):

„vnde ob her erbe, czins odder gud gekouft hette umbe „sin gewunnen gud, vnde wulde daz geben zcu gottshusern „ader geystlichen luten . . . in wichbilde mag her dez „nicht getun an gerichte unde ane dy stad unde ane dez „ratis volbort" [6]).

An einer anderen Stelle heisst es:

„Man sal in wichbilde keyn hus noch keyn eygen in phaffen „noch in goteshuser gewer brengen, daz men zcu der stad „vorrechten musz, es gesche denne mit volbort eyner „ganczen gemeyne" [7]).

Auch in der Beleihung der Stadt Grottkau mit Brieger Recht vom Jahre 1324 heisst es in § 11:

„Wir wollen auch, das keyn Cyns adir erbe binnen der „Stat Mure, von unsen Voyten, keynerlye reysigen Luyten, „is sin Rittir adir knechte, noch keynirleye begebenen

---

[1]) Vgl. z. B. Cod. dipl. Sil. IX n. 284 (S. 41), n. 1642 (S. 264), n. 1650 (S. 264). [2]) Sommersberg, Sil. rer. Script. I. S. 169.
[3]) Regesten Karls IV. S. 253 n. 3096.
[4]) Vgl. auch die Bemerkung bei Stobbe a. a. O. Bd. V S. 210 Note 13.
[5]) I. 20, 5, ebenso Eisen. Rb. I. 35.
[6]) Vgl. auch Kulmer Handfeste von 1251 (Leman S. 6).
[7]) II 6, 1, Eisen. Rb. III 49.

„Luyten, is sin Munche, adir Nunnen, gereychet werde,
„wider der Ratluyte Wille und der Stadt gemeyne"[1]).

Die Statuten von Gardelegen[2]) bestimmen in § 23:

„Prestern offte geistlichen persohnen schal nemant standt
„eygen edder liggende grunde vorkopen edder entfangen
„tho truwe handt in gerichte by dren mark, idt geschehe
„denne mit des Rades willen"[3]).

So heisst es auch in einem Görlitzer Testament[4]):

„. . . wirt das nicht bestetiget unde sy storbe, so sol der
„rath . . ."[5]).

In späterer Zeit finden sich in den Testamenten in Breslau fast regelmässig folgende oder ähnliche Zusätze:

„Welch's testament wir zugelassen uff ales das do recht
„ist . . ."
„bitende einen erbarn Radt wollen solchen meinen letzten
„willen und testament wie hernoch volgen wirt confirmiren,
„bestettigen und bekrefftigen"[6]).

Interessant ist auch ein Schreiben vom Jahre 1468 an den Zerbster Rat, wonach der Bruder des Verstorbenen noch nachträglich bittet,

„dass sie das testament das mein Bruder bescheiden vnd
„gemacht hot, lasset das volgen wor her is hyn bescheyden
„hot"[7])[8]).

Verbot man hier allgemein die Vermachung von Liegenschaften oder Zinsen an Geistliche und konnte nur durch vorherige Zustimmung des Rates diesen Testamenten Gültigkeit verschafft werden, so hatte diese Art der Einschränkung der

---

[1]) Tzschoppe und Stenzel a. a. O. S. 506.

[2]) Cod. dipl. Brand. I. 25 S. 351.

[3]) Vgl. Cod. dipl. Brand. I. 9 S. 94.

[4]) Älteste Görlitzer liber actorum (Jecht a. a. O. Bd. 70 S. 119).

[5]) Vgl. auch die Statuten für Görlitz Art. 37 und 38 bei Fröhlich a. a. O. und für Lauban bei Anton a. a. O. S. 36 ff.

[6]) Vgl. die Testamente aus den libri testamentorum Wratislawiae bei Klose: z. B. II fol. 1 Testament Michel Scholczes; fol. 36 Casparis Rosemanns; fol. 197 Testament Matz Kneffels usw.

[7]) Zerbster Stadtarchiv sub II 89.

[8]) Für Kamenz s. auch Cod. dipl. Sax. reg. II 7 n. 144 (S. 108) und die Verordnung Wladislaus von Böhmen ibid. n. 173 S. 130.

freien Testamentserrichtung doch einen grossen Übelstand im Gefolge. Es wird wohl nicht selten vorgekommen sein, dass gerade diese Testamente in der Krankheit gemacht wurden. Hier konnte dann eine vorherige Zustimmung des Rates schwer eingeholt werden. Daher wurde an vielen Orten ein anderer Weg eingeschlagen. Auch ohne die vorherige Zustimmung des Rates konnten Liegenschaften und Zinsen an Gotteshäuser oder an Geistliche oder zu sonstigen milden Zwecken vermacht werden, ohne dass das Testament ungültig geworden wäre, aber binnen einer bestimmten Frist sollten dann diese Liegenschaften verkauft oder es sollte von Anfang an der Wert der Liegenschaften als vermacht angesehen werden. Die ältesten dieser Bestimmungen reichen bis in die erste Hälfte des 14. Jahrhunderts zurück. Bereits in dem Grottkauer Weistum von 1324 findet sich in § 22 eine derartige Bestimmung:

„Wir wollen, welch Man adir Weip an Selegereten Cyns „adir Erbe gebe adir bescheyde, das den selben Cyns adir „Erbe ire nestin Vrunt wider zu in brengen unde losen; „were abir. das si syn nicht gelosen mochten, so sullen „dy Ratluyte mit der Stat Pfennige in zu der Stadt „losen, also das her von der Stat nicht intpfrendet „werde“ [1]).

Hier wird also den Erben („ire nestin Vrunt“) zwar keine Pflicht zur Einlösung der vermachten Gegenstände auferlegt, sie erhalten aber ein Vorkaufsrecht, und erst dann, wenn diese darauf verzichten, tritt der Rat der Stadt ein. Ähnlich bestimmt eine Stadtwillkür von Leipzig aus dem Jahre 1345 [2]):

„das keyn geystlich ordo noch keyn geystlich man erbe „noch gut under im haben sol obir iar vnde tag, daz zcu „dem wichbilde der stat zcu Lipzk gehore ader das on „gelegen sy, daz en zcv selgerete gegeben wirt“.

Berlinische Stadtbuch [3]):

„Wy testament in syn leste ende wile genen . . . . hus, „hunen, gorden vnd alle land sal he nicht bescheiden.

[1]) Tzschoppe und Stenzel a. a. O. S. 507.
[2]) Cod. dipl. Sax. reg. II 8 S. 25.
[3]) Fidicin a. a. O. Bd. I S. 46.

„Vorgeue ymand des dorbouen, di vorgeft nicht mer wen
„alse vele alse dat erfgnt gelden mach".

Willkür der Stadt Halle von 1482[1]):

„Anch Willkorn Wir, were es, das jmant von vnsserm
„Burgern vorstnrbe, vnd sein Haus vnd Hof, pfannen oder
„koth in dem Thale, die er zu bescheyden mechtigk were,
„Gewantkammern, kreme ader dessgleichen jrk einen
„Goteshausse jn der Ere gottes zun Gebende in seinem
„Testament bescheyden wurde, das sallen die Vorsteher
„des Gotteshauses verkowfen, vnd das gelt jn der
„Gottesheussere nntz vnd frommen, so best sie mogen
„wenden . . ." [2]).

Dass die Kirche gegen eine derartige Beschränkung der Testierfähigkeit, die für sie natürlich von grossem Nachteil war, eifrig ankämpfte, ist nnr natürlich. Wir finden daher in den Konzilien dieser Zeit vielfach Klagen darüber ausgesprochen, dass man den Laien Beschränkungen in dieser Hinsicht auferlegte [3]).

Die Gründe für diese Verbote sind nicht schwer zu erkennen. Es lag im Interesse des Landesfürsten nicht weniger als in dem der Städte selber, dass nicht die Kirche durch Anhäufung von Grundbesitz in ihren Händen eine allzu grosse Macht erlangte. Dazn kam aber noch ein wichtiger Umstand. Nach kanonischem Rechte [4]) erhob die Kirche den Anspruch, dass ihre Güter gänzliche Steuerfreiheit genossen. Obgleich Friedrich II. diesen Anspruch der Kirche allgemein anerkannt hatte [5]), wurde die Steuerfreiheit für die kirchlichen Güter von der weltlichen Macht stets bekämpft und die Liegenschaften der Kirche ebenso wie die der Laien nach Möglichkeit zu den Stenern herangezogen [6]). In vielen Städten Dentschlands jedoch war die kirchliche Macht so gross, dass sie diesen Widerstand gegen den kirchlichen Anspruch brach nnd die Freiheit von dem

[1]) Dreyhaupt a. a. O. Bd. II S. 318.

[2]) Vgl. noch das Privileg K. Wladislaus für Lemberg von 1444 (Bischoff a. a. O. S. 76) nnd die Bestätignng von 1554 (ibid. S. 81).

[3]) Vgl.. Friedberg a. a. O. S. 188 Note 6 und 7.

[4]) c. 22 C. 23 qu. 8. [5]) Aut. item nnlla hinter l. 2. C. 1, 3.

[6]) Vgl. Willkür von Halle von 1482 Dreyhaupt a. a. O. Bd. II S. 312.

städtischen Abschoss durchzusetzen vermochte. Damit war für die Städte, je mehr sich die Liegenschaften in der Hand der Geistlichkeit mehrten, ein bedeutender Ausfall in ihren Einnahmen verbunden. Dieser Gefahr vorzubeugen, war der Zweck jener Verbote und Beschränkungen. Es geht dies zum Teil aus dem Wortlaut einzelner derartiger Bestimmungen hervor. Vgl. z. B. Weistum für Grottkau 1324 [1]):

„also das her von der Stat nicht intpfrendet werde . . .“
Rechtsbuch nach Distinktionen [2]):

„. . . daz men zcu der stad vorrechten [3]) musz . . .“

Ausdrücklich bestimmt in diesem Sinne eine Ratswillkür der Stadt Brieg vom Jahre 1390, dass kein Testament, durch welches die städtische Steuer einen Ausfall erleiden könnte, gemacht und zugelassen werden sollte [4]). Auch die Verordnung Johanns von Böhmen von 1338 [5]) für Breslau und die Karls IV. für die lausitzischen Städte von 1360 [6]) heben hervor, dass die betreffenden Städte durch die Vermachungen von Liegenschaften und Zinsen an die Geistlichkeit grossen Schaden erlitten hätten.

Wie sehr übrigens religiöse Anschauungen auf die Entwicklung der Testamente Einfluss gehabt haben, kann man daraus ersehen, dass die Magdeburger Schöffen in der Zeit der Reformation Testamente zugunsten der katholischen Geistlichkeit oder solche, welche nur katholische Gesinnung verrieten, für ungültig erklärten. In einem Schöffenurteil von 1532 [7]) erkennen die Magdeburger Schöffen dahin:

„das solch Testament an sich selbst so vill die 3 Punct
„als nemblich den Wendischen Prediger, der Kappellen
„und was den armen Leuten beschieden, belanget Im
„Rechten bestendigk und krefftig ist, was aber sunst die

[1]) Tzschoppe und Stenzel a. a. O. S. 507 § 22; vgl. auch Goslaer Statuten bei Göschen p. 193. [2]) II 6, 1.

[3]) vorrechten = verschossen; vgl. Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen a. a. O. Bd. IV) S. 38.

[4]) Brieger Stadtbuch I. fol. 114 b (Cod. dipl. Sil. IX S. 74).

[5]) UB. von Breslau (Korn a. a. O. Bd. I) S. 140.

[6]) Regesten a. a. O. S. 253 n. 3096.

[7]) Neumann, Niederlausitzische Landvögte Bd. II S. 202 ff.; vgl. auch Sausse a. a. O. S. 7.

„Vigilien, seelmessen begengnnss, venien und dergleichen
„betrift, die weil sie dem Evangelio und göttlichem Wort
„entgegen, hat kein Krafft noch macht, und kann darauf
„kein execution erfolgen".

II. Wie in späterer Zeit die Gültigkeit eines Testamentes von einem in ihm enthaltenen legatum ad pias causas abhängig gemacht wurde, so hat man auch eine Stiftung „zum gemeinen Nutzen" der Stadt für ein notwendiges Erfordernis eines jeden Testamentes vielfach angesehen [1]). Ausdrücklich wird dies in den Statuten von Zittau von 1567 ausgesprochen [2]):

„Was aber sonst Testament gemacht werden . . . darinnen
„. . . gemeinen Nutzes vergessen wird, die sollen ken
„Krafft noch Macht, auch keinen Nahmen eines Testaments
„haben, sondern vor nichtig, Krafftloss und unbündig an-
„gesehen und gehalten werden".

Die Statuten von Löbau [3]) ermahnen zwar auch jeden,

„welchir mortis causa disponiert, etwas zu . . . gemeinen
„Nutzen . . . ohngezwungen und ans freyem Willen aus-
„zusezen . . .",

machen aber die Gültigkeit des Testaments nicht von einer derartigen Gabe abhängig, da, wie sie sagen,

„es dabey auf eine ohngezwungene Mildthaetigkeit an-
„kommt . . ."

In Breslau scheint eine ähnliche Bestimmung wie in Löbau bestanden zu haben. Es finden sich nämlich in den Testamenten der libri testamentorum [4]) vielfach die sogenannten „Legate zu Wegen nnd Stegen", „zum gemeinen Nutz" oder „zu der Stadt Gebäuden"; keineswegs ist aber in allen Testamenten eine derartige Bestimmung getroffen worden [5]).

[1]) Vgl. Stobbe, Handbnch Bd. V S. 199 Note 10; Pauli a. a. O. III S. 277; Siegel a. a. O. S. 139 Note 567; Gierke, Genossenschaftsrecht III S. 760 Note 12.

[2]) Schott a. a. O. I. S. 121. [3]) Anton a. a. O. S. 22.

[4]) Vgl. z. B. die Testamente der libri testamentornm (bei Klose): I. fol. 5 Testament von Martin Eysenhanpt: „in gemeinen Kasten zwene flor. ungr."; fol. 100: Dorothea Gregor Misners Witte: „90 gulgden ungr. zum gemeinen nuz". II. fol. 328 Testament Anna Wentzel Hornigin: „ins gemeine Almosen"; fol. 155 Anna Coruinissin: „ins gemeine Almosen"; Steffan Messlich: „zum gemeinen Almos . ."

[5]) So z. B. nicht in dem Testament des Johannes Sax (II. fol. 22); Testament Hansen Heydenreichs (II. fol. 3).

In dem Brieger Stadtbuch finden sich Gaben „pro viis et semitaculis“ bereits am Ende des 14. Jahrhunderts[1]), jedoch ohne dass auch hier die Gültigkeit der Testamente von ihnen abhängig gemacht worden zn sein scheint. Anch in dem Stadtbnch von Glatz[2]), wie in dem Habelschwerdter Stadtbuch[3]) und in dem Posener Stadtbnch[4]) finden sich derartige Gaben erwähnt.

Von den Rechtsbüchern erwähnen das Rechtsbuch nach Distinktionen und das Eisenacher Rechtsbuch die Legate zu Wegen und zu Stegen. In ersterem heisst es[5]):

„so mogen si wol selgerete machen mit oreme gude . . . .
„zcu wegen adder zcn stegen . . . wo sy is gud dunket
„dorch orer sele willen“.

§ 11.

V. Die Testamente und das Recht des Bedachten.

Nachdem in dem Vorausgegangenen die Testamente von der Seite des Erblassers betrachtet worden sind, muss noch, soweit es die Quellen gestatten, einiges über das Recht des Bedachten erwähnt werden, das ihm durch das Testament erwächst.

Es ist hier zunächst auf einen Unterschied in dem Rechte der Bedachten hinznweisen, je nachdem ihnen entweder nur der Niessbrauch auf Lebenszeit oder das Eigentum an der vermachten Sache zugewendet wird. Während in dem letzten Falle der Bedachte mit der zugewendeten Sache schalten und walten kann, abgesehen von dem Rechte der nächsten Erben des Bedachten, so kann der Leibzüchter mit der Gabe nur nach dem im Testament niedergelegten Willen des Testators verfahren. Er hat kein Recht, die ihm zngesprochene Liegenschaft oder Rente zu veränssern. So heisst es ausdrücklich

[1]) Brieger Stadtbuch I. fol. 88, 88 b, 97 b (Cod. dipl. Sil. IX S. 62 n. 430, 431, S. 72 n. 510).
[2]) Geschichtsquellen a. a. O. Bd. I S. 144, II S. 159, 313, IV 48, 108, 164, 129. [3]) ibid. Bd. I S. 293, 298, II S. 10, 17.
[4]) Stadtbuch von Posen Bd. I S. 65 n. 112, S. 230 n. 31.
[5]) Rb. n. Dist. I. 5, 9; Eisen. Rb. I. 2.

z. B. in dem Testament des Theophilus Thino von 1464 [1]), der seiner Ehefrau Veronika zwei Häuser und zwei Gärten als Leibzucht vermacht:

„vnd sal die egenann Veronica des egenann Meltzhawses „mit seiner zugehorunge vnd das haws vff der groschen-„gasse vnd der tzwene garten vff dem anger nichts doran „ader dovon vorsetzin noch vorkouffen vnd ouch kein gelt „doruff nemen . . .“.

Nach dem Tode des Leibzüchters fällt die Gabe nicht an seine Erben, sondern sie folgt der Bestimmung des Testierenden. Meistenteils wird vom Testator angeordnet, dass sie an seine, des Testators, nächste Erben fallen [2]) oder zu frommen Zwecken verwendet werden soll [3]). Hat der Testator jedoch nichts bestimmt, so fällt die Gabe trotzdem beim Tode des Leibzüchters nicht auf dessen Erben, sondern an die nächsten Erben des Testators.

Besonders häufig kommt eine Gabe nur zum Niessbrauch zugunsten der Ehefrau des Testators vor. So heisst es z. B. in einem Testament im ältesten Glatzer Stadtbuch aus dem Jahre 1359 [4]):

„Sydel vom Gebeharczdorf . . . hat geschickket syn dynk „also kegen Margarethen, syner husvrauwen, das her gap „Margarethen synen teyl, den her hat czu Stynewycz, erb „vnde varnde habe, czu yrm libe czu genysen. Tut got „icht an der vrauwen, so sal . . .“;

ferner in dem Testament Wilke Jordans in dem Spandauer Stadtbuch [5]):

„Item dy Panne to eren (der Ehefrau) leuende, na orem „dode schol sy komen in dy parre“ [6]).

---

[1]) Bei Klose a. a. O.

[2]) 2. Görlitzer Stadtbuch fol. 45a bei Jecht a. a. O. N.-L. M. Bd. 69 S. 151; Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen a. a. O. Bd. IV) S. 38, 45, 49; Hallische Schöffenbücher, Buch III n. 469.

[3]) Testament des Theophilus Thino (Klose): „nach irer beider tode, „das das komen, vnd gefallen vnd bleiben sal dem Newen Hospital . .“; Cod. dipl. Brand. I. 11 S. 52 (s. unten Anm. 5); Glatzer Stadtbuch a. a. O. IV S. 45.

[4]) Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen Bd. IV) S. 38, ferner S. 45, 49, Bd. I S. 61, 154. [5]) Cod. dipl. Brand. I. 11 S. 52.

[6]) Vgl. ferner das Testament des Theophilus Thino von 1464 bei Klose;

Auch war es gebräuchlich, Klostergeistlichen Gaben „czu yrem lybe“ in Testamenten zu vermachen [1]). Daneben kommen aber noch die mannigfachsten anderen Gründe für derartige Gaben vor. So verordnet z. B. Pecz Nechrus aus Görlitz in seinem Testament von 1381 [2]):

„das man 40 mr. sal geben siner blinden tochtir zu erem „liebe wenn se abeschtirbet, zo sullen ze wedir gevallen „an di nesten“.

Ebenso wird hie und da Kindern, die verschwenderisch sind oder bei denen zu besorgen ist, dass sie mit dem vermachten Gute leichtsinnig umgehen, nur der Niessbrauch an den einzelnen Sachen vermacht [3]).

Ein weiterer Unterschied hinsichtlich des Rechtes des Bedachten liegt darin, dass hin und wieder die Gültigkeit der Gabe abhängig gemacht wird von einer Bedingung, die der Bedachte zu erfüllen hat [4]).

Schliesslich mag hinsichtlich des Rechtes des Bedachten noch auf folgendes hingewiesen werden. Bekanntlich hat das Magdeburger Stadtrecht im Gegensatz zum Sachsenspiegel einen Unterschied zwischen ererbten und wohlgewonnenen Liegenschaften gemacht. Es ist bereit oben [5]) bemerkt, dass dieser Unterschied für die Testamentserrichtung in manchen Gebieten des Magdeburger Stadtrechtes von Bedeutung gewesen ist. Als um die Mitte des 15. Jahrhunderts die letztwilligen Verfügungen bereits anfingen das gesamte Vermögen des Erblassers zu umfassen, wurde auch dieser Unterschied von ererbtem und selbst

---

Testament des Jacob Arnold Steinkeller von 1478 bei Klose, Darstellung S. 243 ff.; vgl. auch Hallische Schöffenbücher Bd. I. S. 72 n. 653, Bd. II Buch IV n. 1738; Stadtbuch von Posen Bd. I S. 203 n. 564; Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen a. a. O. Bd. I) S. 154 usw.

[1]) Vgl. z. B. Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen Bd. IV) S. 173; Hallische Schöffenbücher Buch II n. 437, III 469, IV 1313 (Bd. I); Zerbster Schöffenbuch (a. a. O. Bd. VII S. 399) n. 98.

[2]) 2. Görlitzer Stadtbuch fol. 45 a bei Jecht a. a. O. N.-L. M. Bd. 69 S. 151.

[3]) Vgl. Hallische Schöffenbücher Bd. II Buch IV n. 1345; Brieger Stadtbuch I. fol. 97 b (Cod. dipl. Sil. IX S. 72 n. 510); Testament des Peter Bosedentsch bei Klose (liber testamentorum Wratislaviae II fol. 157).

[4]) S. unten § 12. [5]) S. oben S. 121 ff.



erworbenem Gute noch in einer Hinsicht für die Testamente von Bedeutung. Es taucht nämlich hier die Frage auf, ob die durch Testament vermachten Liegenschaften als „erbeigen" oder als wohlgewonnenes Gut anzusehen sind. Man muss hierbei unterscheiden: Sind die Bedachten keine Verwandte des Erblassers oder sind sie seine nächsten Erben, d. h. diejenigen, an die die Liegenschaften fallen würden, wenn der Erblasser ohne Testament gestorben wäre [1]). Für die erste Gruppe sprechen es die Quellen ausdrücklich aus, dass die ihnen durch Testament überkommenen Liegenschaften als wohlgewonnenes Gut anzusehen sind. Denn nur das eigen

„das an uns irstirbit von erbgangk Das heist erbeigen . ." [2]).

Unter „erbgangk" versteht man aber nur die Vererbung kraft der Familienzugehörigkeit. So werden z. B. auch diejenigen, denen etwas durch eine Vergabung von Todes wegen vermacht worden ist, nicht zu den „Erben" des Erblassers gerechnet [3]). Gehören also die Bedachten nicht zu denen, welchen die Liegenschaften beim Fehlen eines Testamentes zufallen würden, so haben die ihnen durch Testament zugewendeten Liegenschaften für sie die Eigenschaft des wohlgewonnenen Gutes. Sie können daher von ihnen ohne Zustimmung der Erben veräussert werden und sie können in manchen Gegenden mit Magdeburger Recht auch ohne Einwilligung der Erben Gegenstand eines Testamentes sein.

Wie steht es aber bei den nächsten Erben des Testators? In diesem Falle hinterlässt der Testator seinen nächsten Erben nur das, was jene selbst dann erlangen würden, wenn kein Testament vorhanden wäre. Ja der Testator muss diese Liegenschaften, jedenfalls soweit sie erbeigen sind, seinen nächsten Erben hinterlassen, wenn letztere nicht ihre Zustimmung zu der Testamentserrichtung gegeben haben [4]). Denn die Erben haben zu diesen Liegenschaften, wie die Glosse zu Ssp. III 76

[1]) Vgl. Pauli a. a. O. III S. 286 ff.; Zimmerle a. a. O. S. 185 ff.

[2]) Gloss. zu Ssp. I. 52 bei Halthaus, Glossar S. 357; vgl. Rb. n. Dist. I. 7, 2, I 45, 2.

[3]) Wasserschleben a. a. O. 1860 II cap. 246 (S. 119); vgl. auch Heusler a. a. O. Bd. II S. 640 ff.

[4]) S. oben § 6.

sagt: „da auch etwas Rechtes zu“[1]); er kann sie ihnen nicht ohne ihren Willen entziehen. Es kann nun m. E. nicht zweifelhaft sein, dass diese Liegenschaften ihre Erbgutsqualität beibehalten, auch wenn sie infolge eines Testaments an die nächsten Erben gelangt sind. Eine derartige Folge, dass die blosse Erwähnnng im Testament die Erbgüter zu wohlgewonnenem Gut machen könnte, finde ich in den Quellen nirgends ausgesprochen. Und anch die Glosse zu Ssp. III 76 scheint mir dagegen zu sprechen. Hier wird besonders hervorgehoben, dass die in einem Testament an die Erben vermachten Güter diesen infolge eines zweifachen Grundes znfallen, daher nm so leichter an sie gelangen würden:

„vnd weil sie denn durch die gabe zweierley Rechtes ge-
„winnen, so kömpt es an sie dester leichter“.

Zweifelhafter ist es schon, ob auch wohlgewonnene Güter durch eine testamentarische Verfügung Erbgutsqualität gewinnen. Denn über diese hat der Erblasser bei seinen Lebzeiten freie Verfügnng nnd ist an die Zustimmung der Erben nicht gebnnden. Die Erben haben nnr soweit ein Anwartschaftsrecht auf diese Güter, soweit sie sich beim Tode des Erblassers noch in dessen Gewere befanden. Folgen sie im ordentlichen Erbgang seinen nächsten Erben, so sind anch sie erbgut und **nicht** wohlgewonnenes Gut[2]). Nun ist es zwar richtig, dass diese Güter, falls sie zu Lebzeiten des Erblassers selbst an seine Erben vergabt werden, in der Hand des Erben nicht Erbgüter sind[3]). Jedoch kann man in dieser Beziehung nicht, wie Zimmerle es tnt[4]), dieselbe Folge an die Vermachnng durch Testamente knüpfen. Der Grund, weswegen die durch Vergabung an die Erben gelangten wohlgewonnenen Güter nicht Erbgnt sind, liegt darin, dass sie nicht im Erbgang, sondern titnlo gratuito[5]) erworben sind. Anders bei der Vermachung im Testament.

[1]) Zitiert nach der Ausgabe von Melchior Klingen, Leipz. 1571.

[2]) Vgl. Rb. n. Dist. I. 47, 4; Magd.-Görl. R. von 1304 Art. 108; vgl. auch Siegel, Erbrecht S. 71.

[3]) Magd. Fr. I. 12, 1; 3; Mühler a. a. O. Weichb. Art. 47 (S. 51); Magd.-Görl. R. von 1304 Art. 34; Weichb. Art. 28; vgl. auch v. Martitz a. a. O. S. 245 Note 14; Glog. Rb. cap. 634; Beseler a. a. O. I. S. 193.

[4]) Zimmerle a. a. O. S. 186. [5]) ibid.

Diese Güter würden ja auch ohne Testament an die nächsten Erben gefallen sein und dann in ihrer Hand zu Erbgütern werden. Der Testator hatte allerdings wenigstens in einigen Gegenden des Magdeburger Rechtskreises — und nur diese Gegenden kommen in Betracht — die freie Testamentserrichtung über gewonnene Güter, er hätte zwar seinen Erben die Güter auch entziehen können. Tut er es aber nicht, so kann m. E. daran nicht die Folge geknüpft werden, dass diese Güter, die ohne Testament Erbgüter in der Hand der nächsten Erben sein würden, nur durch die Erwähnung im Testament zu wohlgewonnenen werden. Sie bleiben auch weiterhin für die Erben „erbeigen", gleich als ob sie im Erbgang an sie gelangt wären. Es geht dies auch daraus hervor, dass der Testator, wenn er diese Folge nicht eintreten lassen will, dies in dem Testamente ausdrücklich hervorheben muss. So testiert z. B. der Breslauer Bürger Heinrich Cruczburg im Jahre 1427[1]) „super Bonis ab Altissimo sibi collatis ac per eum rite et rationabiliter ac non modicis laboribus grauiter acquisitis. Von diesen Gütern heisst es denn nach Abzug einiger Gaben zu frommen Zwecken:

> „Ipse Henricus honeste domine Barbare uxori ac liberis „et heredibus suis . . . perpetus habere possidere et cum „eisdem iuxta sue libitum uoluntatis disponere dedit do„nauit legauit et assignauit".

§ 12.

VI. Von den bei den Testamenten vorkommenden Klauseln.

Pauli hat in seiner Abhandlung über die Testamente nach lübischem Recht[2]) eine Reihe von Klauseln und Nebenbestimmungen aufgeführt, die sich in den älteren lübischen Testamenten fast regelmässig vorfinden oder die doch für das lübische Recht als eigentümlich angesehen werden könnten. Wenn

[1]) bei Klose; vgl. auch Stobbe a. a. O. Bd. II § 87 S. 118: „Was jemand durch testamentarische Zuwendungen, welche nicht lediglich sein gesetzliches Erbrecht ausführen, erwirbt, ist kein Erbgut".

[2]) Vgl. Pauli a. a. O. S. 292 ff.; vgl. auch Stobbe a. a. O. Bd. V (§ 300) S. 204 Note 21 c und d.

anch das Material hinsichtlich des Magdeburger Rechtskreises längst nicht in der Menge vorliegt, wie für das lübische Recht, so lassen sich doch anch einzelne von den von Pauli angeführten Klauseln und Nebenbestimmungen für die Testamente des Magdeburger Rechtskreises als häufiger vorkommend bezeichnen.

1. Wie in den lübischen Testamenten so kommt es auch in den Testamenten im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes häufig vor, dass einzelne im Testament verordnete Gaben von dem Willen eines Dritten abhängig gemacht werden. Am Schlusse eines Testamentes, in dem Meister Hanns Verber in Breslau die Hälfte aller seiner Güter, farnde und unfarnde seiner Ehefrau vermacht, heisst es:

„und wes sie von der andern helffte seinen frunden und „nehsten noch guten gewissen geben und usrichten wurde, „dorobir sal sie von seinen frunden ungenotigt und unbe-„teydingt bleiben . ." [1]).

Am häufigsten kommt diese Klausel bei Testamenten zu frommen oder gemeinnützigen Zwecken vor, und zwar in der Gestalt, dass der Testator eine Geldsumme allgemein für fromme Zwecke bestimmt, die einzelne Ausführung aber seinen Testamentsexekutoren oder der Stadtobrigkeit überlässt. Die Dorothea Sengerin verordnet so in ihrem Testament, ihr Sohn soll

„syn zwey teil uff dem husse haben, were er aber von „todis wegen abegegangen, so sal man sulch geldt ouch „zcu selegerethe wenden noch derkentniss des rathis vnde „yres selewarten" [2]).

In dem Testamente von Hans Steger in Breslau [3]) heisst es, nachdem der Testator mehrere Gaben ausgesetzt hat:

„vnd was dan wirt obrich sein, das sollen mein formunt „gancz macht haben auszzugeben, wo sy das aller pest „bedunckt . . ."

---

[1]) libri excessum et signaturarum Wratislaviae bei Stobbe a. a. O. Bd. VIII S. 164; vgl. auch Testament Schönbergs bei Dreyhaupt a. a. O. Bd. I S. 944.

[2]) Pirnaer Schöffenbuch I. fol. 151 b (Cod. dipl. Sax. reg. II 5 S. 433); vgl. ferner Görlitzer liber actorum fol. 309 b bei Jecht a. a. O. Bd. 70 S. 119; ferner Cod. dipl. Sax. reg. II 14 S. 322 n. 198.

[3]) bei Klose anno 1496.

2. Es ist schon oben[1]) darauf hingewiesen worden, dass der Bedachte erst mit dem Tode des Testators aus dem Testamente ein Recht erwirbt. Die Folge davon ist, dass die Gabe hinfällig ist, wenn der Bedachte vor dem Testator stirbt. Vielfach wird dies in den Testamenten ausdrücklich erwähnt. So heisst es z. B. in dem Testament des Hainauer Bürgers Johann Possig von 1413[2]):

„Wer is onch, das . . . Possig von todis wegin vorscheyde „vor dem weybe Annan, alsso das en dy frawe obirlebte; „so sal dy frawe sin eweyb Anna haben . . .“[3])

3. Ferner findet sich hin und wieder die Bestimmung in dem Testament, dass es hinfällig sein sollte, wenn der Testator noch Leibeserben bekommt. In dem Testament des Breslauer Bürgers Capadlos von 1463 wird bestimmt:

„solch legatum sall Krafft und Macht haben, wofern er „nicht leibes erben hinter Im lassen würde . .“[4]),

und ebenso in dem Testament von Possig[5]):

„ob her leybs geerben gewonnen odir habin wurde, vnd „dy hynder im lisse, so sall dese schickungen, gabe vnd „bestellungen qweyd, ledig vnd los sin, kein kraft vnd „macht haben . . .“

4. Manchmal werden auch dem Bedachten gewisse Bedingungen auferlegt, von deren Erfüllung oder Nichterfüllung die Gaben abhängig gemacht werden. So wird z. B. öfters die Gabe davon abhängig gemacht, ob der Bedachte heiratet. In einem Berliner Testament heisst es[6]):

---

[1]) S. oben § 3. [2]) UB. von Liegnitz S. 294 n. 464.

[3]) Vgl. auch Zerbster Schöffenbuch a. a. O. Bd. VIII S. 569 n. 159; Cod. dipl. Sax. reg. II 5 S. 433, II 14 S. 329 n. 243, S. 398 n. 160.

[4]) bei Klose.

[5]) S. oben Anm. 2; vgl. auch Hallische Schöffenbücher Buch III n. 197 (Bd. I S. 228).

[6]) Fidicin a. a. O. Bd. I S. 250 ff.; ferner Testament des Franckensteyn bei Klose: „weiter bescheid ich em von gutten willen tzwentzig gulden, wenn „er der tagen ein Weip wirt nembn ader ein prister werden . .“; vgl. auch Testament Schönbergs bei Dreyhaupt a. a. O. Bd. I S. 913: „Item zwolff floren meiner freundin Lucien, der Inan Meisterin Tochter, wenn sie sich mit Willen vnd rathe Katherinen meines Weibes zu dem Eelichen Leben vorändern würt . .“.

„Item legarit cnidam Barbare filie Clawfs Schroder in Colu
„iij sexag. si tamen Barbara maritabitnr; si autem Barbara
„prefata decedat anteqnam maritabitur et maritnm acci-
„piet tunc iste tres sexagene gross. debent venire ad
„ecclesies beate virginis et beati Nicolai".

Anch wird manchmal verordnet, dass der Witwe des Testators die Leibzucht nur so lange verbleiben soll, als sie sich nicht anderweitig verheiratet. In dem Testament von Jacob Arnoldt Steinkeller von 1478[1]) heisst es:

„. . . das . . (seine Frau) . . hat zu ihren Lebtagen eine
„Frau in seinem Hause sein sal vnd dariun wonen, sofern
„sie ihren Witwenstul nicht verrückt . ."

Doch sind dies nicht die einzigen Bedingungen, die den Bedachten auferlegt werden. So wird z. B. in einem Glatzer Testament von 1358[2]) folgendes bestimmt: der Testator gibt seinem „eydem" czwelf mark

„Wyl ym der lasyn genngen, das ist gut; wyl her nycht
„das tuyn, so lege her dy czwelf mark wedyr yn vnde
„neme myt andyrn kyndern glichen teyl odyr lase ym
„genugyn . . ."

In einem anderen Glatzer Testament von 1357[3]) heisst es:

„sime iungesten zone, sechs mark von siner varnder habe,
„mit sulchem vndirscheide, daz man dy sechs mark gebe
„in eym Jare nach Heinrichs tode, alze verre ob sich sin
„zon czn narnnge wel anleset; tete her des nicht zo sal
„mans ym obir eyn Jar norhalden. —"

5. In späterer Zeit findet sich in den Testamenten häufig die Klausel, dass die Gaben hinfällig sein sollten, wenn der Bedachte das Testament anfechten würde. Allerdings ist mir eine derartige Klausel unter den Testamenten im Gebiet des Magdebnrger Stadtrechtes erst im 16. Jahrhundert begegnet[4]).

---

[1]) Klose, Darstellung a. a. O. S. 243; Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen Bd. IV) S. 45.

[2]) Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen Bd. IV) S. 35.

[3]) ibid. S. 30.

[4]) So in dem Testament des Hallenser Schönberg bei Dreyhaupt a. a. O. Bd. I S. 945; Eisenbergs (Hallisches Stadtarchiv sub XXIII Lit. C n. 147): „. . Und op jmandts, von meyner frundtschafft, was standts der were,

§ 13.

VII. Von der Reduktion der Gaben und dem Anwachsungsrecht.

Wie wir gesehen haben, waren die Testamente in der Zeit ihres ersten Auftretens im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes ihrem Inhalte nach nichts anderes, als eine lose Aneinanderreihung von mehreren letztwilligen Gaben. Man kann daher auch in dieser Zeit von einer Reduktion der einzelnen Gaben oder einem eigentlichen Anwachsungsrecht nicht sprechen. Die Gaben wurden aus dem Nachlass an die geistlichen Institute gezahlt, alles übrige fiel den Erben nach Verwandtschaftsrecht anheim. Erst in späterer Zeit, als auch einzelnen Personen Gaben ausgesetzt wurden und als diese Gaben auch zu einer gewissen Höhe den Nachlass in Anspruch nahmen, entstand die Frage, was sollte geschehen, wenn der Nachlass nicht ausreichte, um alle letztwilligen Gaben auszuzahlen, und was geschah mit einer Gabe, wenn der Bedachte vor dem Erwerbe wegfiel.

1. Wenn der Nachlass zur Auszahlung aller im Testamente ausgesetzter Gaben nicht ausreichte, so musste eine Kürzung derselben vorgenommen werden. In späteren Testamenten wird dieser Fall ausdrücklich erwähnt. So sagt, um nur ein Beispiel anzuführen, die Frau Magdalena Sigmunndt Bucherin in ihrem Testament [1]):

„. . sollte sich durch böse schulden, ader anderen schadenen „. . vorfallen . . das sich meine gutter zue volkomener „ausrichtung der . . vormechtnus nicht erstrecken konnten, „sollen meine Testamentarien auf diesen fall, einer Jeden „person noch anzahl und grosse der summen eines itz-

man ader weip, dis mein Testament anfechten, widersprechen ader vntüchtigk wolt machen, an eine ader mer örten, der ader die, sollen sich ire erben vnd erbnemen, etwas aus disen Testament zugeworten ader zubekomen, dodurch ewigklich vntüchtigk vnd vngeschigke gemacht haben . .". Ähnlich in dem Testament des Zerbster Bartholomaeus Hennig (Zerbster Stadtarchiv sub II 689); vgl. auch Cod. dipl. Sax. reg. II 14 S. 296 n. 25 (1407); ferner Breslauer liber testamentorum II fol. 281 ff.: Testament Heinrich Rybisch (Klose).

[1]) bei Klose; vgl. auch Cod. dipl. Sax. II 8 S. 183.

„lichen vormachtnus an dem seinen abrechnen nnd abe-
„kurtzen . ."

Eine Reduktion der Gaben musste anch dann vorgenommen werden, wenn zwar nicht über den ganzen Nachlass verfügt war, wenn aber eine bestimmte Summe oder bestimmte Erbzinsen für besondere Zwecke ausgesetzt waren und die ansgesetzten Beträge ans irgendeinem Grnnde für die Erfüllung des Zweckes nicht ausreichten. In einem 1380 errichteten Stendaler Testament heisst es daher[1]):

„Et si moneta nnnc currens mutata fuerit, ex tunc secun-
„dum estimacionem dominorum predictorum (der Testaments-
„vollstrecker) distribucio fiat".

Überlässt es der Testator hier seinen Testamentsvollstreckern eine anderweite Verteilung vorzunehmen, so wird in andereu Testamenten von dem Testator selbst für einen derartigen Fall etwas anderes bestimmt. In einem Breslauer Testament von 1408[2]) hatte der Testator bestimmt, dass für bestimmte Erbzinse an drei Klöster alljährlich sechs Tonnen Fische verabreicht würden. Am Ende dieses Testamentes heisst es dann:

„si autem qnod absit census praefatarnm duodecim marca-
„rum redemptus fuerit et qnam forte pro pecnnia capitali
„alie dnodecim marce annui census comparari non possent,
„sic quod censns memoratus et forte pro censu eodem
„sex Tonne cum allecibns non possent comparari, ex tunc
„solum tres tonne comparantur cnilibet Claustro unam
„tonnam . ." [3]).

Jedoch nicht immer war es die Absicht des Testators, dass eine gleichmässige Reduktion aller ausgesetzten Gaben stattfinden sollte. In den Testamenten wnrden häufig einzelne Gaben oder bestimmte Gruppen von Gaben von der Kürzung ausgenommen nnd es wurde bestimmt, dass sie vorweg aus dem Nachlass gezahlt werden sollten. Derartige Ausnahmen finden sich schon ziemlich frühe in bezug auf die in einem Testament verord-

---

[1]) Cod. dipl. Brand. I. 5 S. 126.

[2]) Testament Bernhard Dobrischaw bei Klose.

[3]) In dem Testament Eisenbergs (Hallisches Stadtarchiv sub XXIII Lit. C n. 147) werden genaue, bis ins einzelne gehende Bestimmungen für diesen Fall festgesetzt.

neten frommen Gaben. In einem Görlitzer Testament von 1368[1]) heisst es:

„Heyne Kalow hat geschikkit . . . dry mark grosschin zu „selegerete vor allir gifft und gabe . . . daz dy dry „mark zuvor gevallin schullin . ." [2]).

Dass aber nicht nur fromme Gaben, sondern auch andere letztwillige Verfügungen von einer Kürzung ausgenommen werden konnten, geht aus der Fortsetzung der oben angegebenen Stelle aus dem Testament der Magdalene Sigmundt Bucherin hervor. Das Testament fährt nämlich fort:

„. . . das ausgenomen men haws vnd die vbermas aller „meiner vnvorgebenen hab . .".

Interessant ist auch ein Posener Testament[3]). Hier hatte der Testator mehrere Gaben zu frommen Zwecken und für seine Schwester ausgesetzt; dann wird fortgefahren:

„Pro quibus pecuniis videlicet triginti sex marcis cur„rentis monete fidejusserunt indivisa manu . . . (es folgen „dann vier Namen)".

Es wurden also für den Fall, dass der Nachlass nicht ausreichte oder sonst die Gaben nicht ausgezahlt wurden, Bürgen gestellt. Auch in einer Stelle in dem ältesten Glatzer Stadtbuch[4]) verpfänden die Kinder des Testators für die Erfüllung des von ihrem Vater zur Kleidung und zu Schuhen für arme Leute ausgesetzten Seelgerethes ihre Grundstücke.

2. Wenn bereits über die Kürzung der einzelnen Gaben beim Nichtausreichen des Nachlasses in den Testamenten des Magdeburger Rechtskreises sich nur wenige Rechtssätze aufstellen lassen, so gilt dies im höheren Grade für das eventuelle Anwachsungsrecht. Auch hier zeigt es sich wieder, dass die Testamente, obwohl sie schon im 14. Jahrhundert auch in das Magdeburger Stadtrechtsgebiet eingedrungen sind, trotzdem vor der Rezeption des römischen Rechtes noch sehr unvollkommen

[1]) Görlitzer Stadtbuch II fol. 24a bei Jecht a. a. O. Bd. 69 S. 151.

[2]) Vgl. auch Glatzer Stadtbuch (Geschichtsquellen Bd. IV) S. 128, 163; Cod. dipl. Brand. I. 23 n. 480; Posener Stadtbuch Bd. I S. 130 n. 376; UB. von Liegnitz S. 336 n. 551.

[3]) Posener Stadtbuch Bd. I S. 128 n. 368.

[4]) Glatzer Geschichtsquellen Bd. IV S. 143.

geblieben sind, und dass die über sie bestehenden Rechtssätze sich weniger auf ihren Inhalt als auf ihre Form bezogen. Einen Beweis dafür, dass sich vor der Rezeption überhaupt Rechtssätze über ein jus accrescendi, etwa in Anlehnung an das römische Recht, gebildet hätten, lässt sich bei dem Schweigen der Quellen über diese Frage nicht erbringen. Es lag aber auch in der Natur der damaligen Testamente, dass sich gerade in dieser Hinsicht die Quellen fast gänzlich in Schweigen hüllen. Denn an ein Wegfallen des Bedachten war meistenteils gar nicht zu denken, da die letztwilligen Gaben überwiegend nur geistlichen Instituten oder frommen Stiftungen zugute kamen. Aus den späteren Testamenten kann man allerdings einzelne Sätze über ein jus accrescendi herausschälen. In Betracht kommt dabei aber ein Anwachsungsrecht nur, soweit es auf einem vermutlichen Willen des Testators beruhte. Gleichwie Pauli für das lübische Recht es unternommen hat [1]), aus der Art, in welcher mehreren zugleich Gaben hinterlassen werden, einige allgemeine Schlüsse zu ziehen, so sei es auch für die Testamente aus dem Magdeburger Rechtsgebiet gestattet, in dieser Weise einige Betrachtungen anzustellen. Auch hier finden sich nämlich mehrere Formen, in denen mehreren Personen etwas vermacht wird.

a) Die einfachste Form ist die, dass jeder Person in einem besonderen Satze (unter einem besonderen item) eine bestimmte Geldsumme oder ein anderer Gegenstand ausgesetzt wird. Dies sind bei weitem die häufigsten Fälle [2]). Hier ist die Absicht des Testators offensichtlich: falls der Bedachte vor dem Erwerbe der ihm ausgesetzten Gabe wegfällt, so fällt auch die Gabe fort und den Erben anheim.

b) Weiter findet es sich in manchen Testamenten, dass mehrere in der Art im Testament erwähnt werden, dass ihnen in demselben Satze (unter demselben item) in gleicher Weise etwas vermacht wird, jedoch so, dass jedem von ihnen sein Teil

---

[1]) Vgl. Pauli a. a. O. III S. 301 ff.

[2]) Vgl. z. B. Berliner Stadtbuch (Fidicin a. a. O. Bd. I) S. 251; Cod. dipl. Sax. reg. II 5 S. 433 n. 138.

besonders zugewiesen wird. So heisst es z. B. in einem Liegnitzer Testament von 1424[1]):

„Item donauit et assignauit predictis dominis . . capellanis „apud sanctam Petrum in Legnicz cuilibet vnum fertonem „grossorum pecunie vsualis . .“

Ebenso in einem Leipziger Testament von 1441[2]):

„Item Petro et Paulo cognatis suis . . . . cuilibet eorum „unam sexagenam . .“

Ferner in dem Testament des Breslauer Melchior Franckensteyn von 1499[3]):

„Item ich bescheide Merten Kurmann vnd seiner hous„frauwen idem besunders funf gulden . .“

Auch bei diesen Gaben ist es die Absicht des Testators, dass, wenn einer der Bedachten wegfallen sollte, sein Teil nicht an den anderen gemeinsam erwähnten Bedachten fallen sollte. Hier hat die Zusammenfassung der mehreren Personen nicht den Sinn, dass eine bestimmte Geldsumme den gemeinsam Bedachten zusammen bestimmt sei; sondern nur weil die Bedachten an und für sich schon nahe verbunden sind[4]) und weil ihnen ein gleiches Vermögensobjekt ausgesetzt werden sollte, werden sie vom Testator zusammen in einem Satze erwähnt.

c) Während nach den bisherigen Arten der Wille des Testators anscheinend nicht auf ein beabsichtigtes Anwachsungsrecht hinausging, wird man wohl in folgender Form ein auf den Willen des Testators beruhendes Anwachsungsrecht finden müssen. Es findet sich nämlich öfters, dass mehreren Personen zusammen etwas vermacht wird, ohne dass ein Zusatz wie z. B. „cuilibet“ oder „idem besonders“ u. dgl. hinzugefügt wird. In den lübischen Testamenten[5]) spricht dann der Testator, dass

---

[1]) Liegnitzer UB. S. 336 n. 551; Cod. dip. Brand. I. 11 S. 527, I. 5 S. 222: „Item ceteris testamentariis ciulibet tres flor“.

[2]) Cod. dipl. Sax. reg. II 9 S. 193.

[3]) bei Klose; ferner Testament Hans Stegers bei Klose: „. . mer schick Ich dem Erbern hans hölczele x gulden vngrisch vnd sebalt vnd Wolffgang seinen prüdern Itlichem v gulden vngrisch . .“.

[4]) So z. B. als Eheleute, nahe Verwandte oder als Testamentsvollstrecker usw. [5]) Vgl. Pauli a. a. O. III S. 302 ff.

mehreren Personen der Gegenstand „pariter", „tohope", „semmtliken" u. dgl. vermacht wird. In den Magdeburger Testamenten habe ich einen ähnlichen Zusatz nur in dem Testament des Breslauer Heinrich Cruczburg von 1427[1]) gefunden. Hier werden Erbzinsen „uxori ac liberis et heredibus unacum" vermacht. Da aber auch in den lübischen Testamenten dieser Zusatz in späterer Zeit vielfach weggelassen ist[2]), so werden wir es mit derselben Art der Verfügungen zu tun haben. Eine derartige Gabe findet sich z. B. in dem Stadtbuch von Calbe[3]):

„P . . . O . . . het bescheyden G . . ., H . . . vnde „F . . ., siner dochter kinderen 30 marc noch sinen dode „vt sinen redesten gude . . ."

Auch in dem Testament von Hans Steger von 1496[4]) heisst es:

„. . . darnoch schicke Ich den Erbern vnd weisen hansen „vnd Jacob die hübner hundert guldein reinich . ."

In dem oben — S. 144 Anmerkung 2 — erwähnten Testament von 1441 wird diese Art der Vermachung mit der vorher erwähnten zusammengestellt:

„Item Petro et Paulo cognatis suis unam cameram . . . „et cuilibet eorum unam sexagenam . ."

Dass bei diesen Formen ein Anwachsungsrecht stattfinden soll, kann man aus der Fortsetzung der Eintragung in das Stadtbuch von Calbe ersehen:

„were dat der kindere ennich storue, dat scal vallen an „dat ander kint".

In diesen Fällen wird die Gabe „zu gesamter Hand" ausgesetzt. Die mehreren Bedachten werden als eine Person angesehen, so dass, wenn einer von ihnen stirbt, sein Anteil den anderen anwachsen muss.

d) Dasselbe gilt auch wohl, wenn mehreren etwas vermacht wird, zugleich aber ein Teilungsmodus bestimmt wird. In dem zweitältesten Görlitzer Stadtbuch heisst es in einer Eintragung aus dem Jahre 1381[5]):

---

[1]) S. oben S. 136. [2]) Vg. Pauli a. a. O.

[3]) Stadtbuch von Calbe a. a. O. Bd. XX S. 127 anno 1389.

[4]) bei Klose. [5]) bei Jecht a. a. O. N.-L. M. Bd. 69 S. 151.

„. . was des andirn gutis ist, is si cleine adir gros, das
„sullen sine andirn kindir gliche teilen nnder sich“.

Und in den Breslauer libri testamentornm[1]) finden sich unzählige solcher Verfügungen; so heisst es z. B. in dem Testament von Michel Scholcze:

„Item was noch do ist von farend hab ader vnfarend hab
„clein vnd gros, do sullen sy gar gleych zur teylung
„geen, als nemlich die vier kynder vnd auch die muther“.

Und die Anna Tobian Kindler teilt ihr Gut zwischen ihrem Ehemann und ihren Kindern „lyke noch personen czahl“[2]). Man könnte allerdings hier annehmen, dass wie im römischen Recht, in diesen Fällen kein Anwachsungsrecht eintreten würde. Jedoch kann man aus einer Eintragung in das älteste Zerbster Schöffenbuch das Gegenteil entnehmen. Hier vermacht jemand einem Nonnenkloster eine Geldsumme, jedoch nicht dem Kloster selbst, sondern den einzelnen Nonnen[3]):

„dedit . . . . . dominabus tres marcas, de quibus habebit
„unaqueque domina dimidium latonem, et si aliquid superest,
„divident inter se“.

Es wird also durch die letzten Worte ausdrücklich ausgesprochen, dass nach Absicht des Testators ein Anwachsungsrecht stattfinden sollte.

§ 14.

VIII. Widerruf der Testamente.

Ein an sich gültiges Testament kann nachträglich durch oder wider den Willen des Testators ungültig werden. Durch den Willen des Testators kann ein Testament hinwegfallen, indem entweder der Testator das Testament ausdrücklich widerruft oder indem er gleich bei Errichtung des Testamentes Bestimmungen getroffen hat, dass unter gewissen Umständen das ganze Testament hinfällig sein sollte oder dass auch nur einzelne in ihm enthaltene Gaben hinwegfallen sollten. Die letztere Möglichkeit tritt z. B. dann ein, wenn der Testator dem Testa-

[1]) II fol. 1, fol. 6 Testament Wenczel Eckarth usw. bei Klose.
[2]) II fol. 18 bei Klose.
[3]) Zerbster Schöffenbuch a. a. O. Bd. VII S. 391 n. 65.

ment eine Klausel hinzugefügt hatte, dass das Testament ungültig sein sollte, wenn der Testator noch Leibeserben erhalten würde. Von einem Hinwegfallen des Testamentes gegen den Willen des Testators kann man dann sprechen, wenn der Bedachte vor dem Testator stirbt und der Testator diesen Fall nicht schon in seinem Testamente vorgesehen hat. Von diesen Fällen ist bereits oben gesprochen [1]).

Hier handelt es sich um den Widerruf eines Testamentes.

Prinzipiell ist jedes Testament widerruflich. Es liegt in dem Begriff des Testamentes, wie wir ihn oben auch für das Gebiet des Magdeburger Rechtes aufgestellt haben, dass der Testator jederzeit sein einmal errichtetes Testament widerrufen kann, vorausgesetzt natürlich, dass er die persönlichen Erfordernisse für die Testamentserrichtung noch besitzt. Wir finden denn auch in vielen Testamenten ausdrücklich hervorgehoben, dass sich der Testator die freie Widerrufsbefugnis vorbehält. So heisst es z. B. in dem Testament des Breslauer Bürgers Capadlos von 1463 [2]):

„. . jedoch behält er Im gantz vnd volle macht, dieweil „er lebet mit allen seinen gutte farend vnd vnfarend keines „aussgenommen, mächtiglich zu thun vnd zu lassen, vnd „diess geschafft ader Legat zu widerruffen vnd anders zu „bestellen, noch seinem freyen willen vor yderman vnge-„hindert“.

Ähnlich heisst es in dem Testament von Melchior Criegk von 1464 [3]):

„In allen vnd itzlichen obgeschrieben goben punctn vnd „artikiln, hat her Im gantze folle macht behaldn, dieweil „her lebet zu widerruffen, zu tilgen zu wandiln vnd mit „dem seinem alletzeit zu tun vnd zu lassen nach seinem „freien willen vor eyne ydermannes vngehindert“.

---

[1]) S. oben §§ 3 und 12.

[2]) Bei Klose.

[3]) ebenfalls bei Klose; vgl. auch das Testament von Theophilus Thino von 1464 bei Klose: „abir dieweile her lebet behaldit er Im selbir gantze unstrefliche macht mit dem seinen zu tun und zu lassen ungehindert vor ydermenniglich diss allis zu widerruffen gar adir ein teil nach seinne freien willen . .“.

Testament Hans Stegers 1496[1]):

„Avch behalt Ich mir das das Ich dis mein gescheff mog „verendern vnd verkern als oft Ich wil vnd mir not„dorfft ist . .“

Auch in einem Schöffenspruch bei Neumann (a. a. O. n. 52 S. 142)[2]) heisst es:

„. . . sulchs testaments . . . had em Peter Mey abgnant „macht zcu sinen lebetagen behalden, diss zcu wandeln „noch sinem willin . .“

Der Widerruf eines Testamentes konnte einmal durch die Errichtung eines neuen Testamentes geschehen. In dem neuen Testament wird dann meistens der Widerruf des früher errichteten ausdrücklich erwähnt. In dem Testament des Melchior Criegk von 1464[3]) heisst es z. B.:

„. . hat widerrnfen alle gabe die her vormals getan hat „alhier in statgerichte das die craftlos vnd tod sein sulle „vnd sullen keins macht haben geistlich noch wertlich „noch sust in keynir Weise vnd hat vff ein news sein „zelegereth vnd letzten willen gemach . .“.

In dem Posener Stadtbuch[4]) findet sich folgende Eintragung:

„Coram nobis Thomas frater revocavit testamentum alias „nobis sutoribus factum et dedit . . .“

Zweitens kann aber auch ein Testament widerrufen werden, ohne dass ein neues errichtet wurde. Derartige blosse Widerrufe, ohne Neuerrichtung, finden sich hie und da ebenfalls in Stadtbüchern[5]). In diesem Falle genügte jedoch nicht eine einfache Willenserklärung, sondern der Widerruf musste in der-

---

[1]) bei Klose.

[2]) Vgl. auch Hallische Schöffenbücher Bd. I (S. 114) Buch I n. 1091; Zerbster Schöffenbuch a. a. O. Bd. VII S. 391 n. 65; Testament der Katherina Rymerin von 1476 in dem Görlitzer liber actorum (Script. rer. Lusat. N. F. Bd. I S. 317): „auch solch testament ein teyl ader gar zcu wandeln ader zcu wedersprechin . .“; UB. von Liegnitz n. 464 (S. 294) anno 1413: „onch „in sinem letzen ende, sich adir gesunt, noch siner frunde rath adir noch „seinen eygin wylen . . . das denne dy irsten gaben nicht krafft sullen han“.

[3]) S. oben S. 147 Anm. 3.

[4]) Posener Stadtbuch a. a. O. Bd. I S. 100 n. 266 (1417).

[5]) Stadtbuch von Calbe a. a. O. Bd. XX S. 236, 248, 252.

selben Weise geschehen, in der das Testament errichtet war. Es geht dies aus folgendem Schöffenspruch hervor[1]):

„oft eyn man syn testamente dat he by gesunden liue „vnde by volmacht vor gerichte gebracht vnde de schepen „gelecht heft, in syner krankheyt vor enen openbaren „notario wedderropen moge . . . Dat testamente, dat de „man gesetten heft by syner volmacht, dat he vor gerichte „brachte vnde by de schepen gelecht heft, dat scal dorch „r. macht hebben, nademmale dat idt vor gerichte vnde „richtere vnde schepen nicht wedderropen ys, edder ge„wandelt vnde de wedderropinge, de he in siner krank„heit vor dem notario gedan hefft, scal daranne nicht „hindern . ."

Während nach römischem Recht durch die Errichtung eines nenen Testamentes das alte selbst dann hinfällig wird, wenn sich die in beiden Testamenten enthaltenen Verfügungen nicht widersprechen, sondern wohl miteinander vereinbar sind, scheint dieser Rechtssatz ursprünglich in das Recht im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes nicht übergegangen zu sein. Jedenfalls wird in dem Testament des Hallischen Bürgers Eisenbergk[2]), in welchem dieser sein früheres Testament umändert, bestimmt:

„dos ehr domit die selbstendigkeit solchs seins solennis „testaments . . . . keynes wegis welt anngreyffen, ader „dhenen zw eynigen nochteyl etwas andern, Sandirn viel „mehr, vnd allein die gebrechlichen artikel deutlicher „mochen, ercleren in besserung fhüren . . ."

Weswegen der Testator ein früheres Testament widerrief, war an nnd für sich gleichgültig. Wir finden daher anch meistens gar keinen Grund für den Widerruf in den neuen Testamenten angegeben. Erst in späterer Zeit sind die Gründe

[1]) Wasserschleben a. a. O. 1892 I. cap. 363 (S. 104). So wird auch gewöhnlich bei dem Widerruf durch Neuerrichtung ausdrücklich hervorgehoben, wie und wo das alte Testament gemacht war; vgl. z. B. Testament Melchior Chrigk (oben S. 147 Anm. 3); Posener Stadtbuch a. a. O. Bd. I S. 100 n. 266; vgl. auch Statuten von Greussen bei Walch a. a. O. III Art. 10.

[2]) Stadtarchiv von Halle Tit. XXIII Lit. C u. 147; s. auch Cod. dipl. Sax. reg. II 8 n. 272 S. 210.

des Widerrufs ausdrücklich hervorgehoben worden. So widerruft z. B. der Breslauer Bürger Anthonius Degenhard sein erstes Testament, weil sein ältester Sohn sich mit einem Eheweibe eingelassen, das von ihm schwanger geworden[1]), oder die Catharine Gregor Gothartin, weil ihr Mann „wider gott, ehre vnd recht wider sie gethan vnd sich vnerlich gehalden . . ."[2]).

Ist nun auch das Testament prinzipiell eine widerrufliche einseitige Verfügung, so finden wir trotzdem in älteren Testamenten mehrfach eine sog. derogatorische Klausel, d. h. der Testator verpflichtet sich in dem Testament, die in ihm enthaltene Verfügung später nicht mehr widerrufen zu wollen. Zu der Zeit, als die Testamente noch lediglich Verfügungen zugunsten von Kirchen oder sonstigen frommen Zwecken waren, finden sich derartige Zusätze in den Testamenten fast ganz allgemein. Besonders deutlich ist die derogatorische Klausel in folgender Stelle eines Berliner Testamentes ausgesprochen[3]):

„hoc testamentum condidit irreuocabiliter et si aliud con-
„detur, presens tunc testamentum non poterit per aliud
„subsequens testamentum revocare".

Ferner in einem Dresdener Testament[4]):

„promisitque saepedictus testator et donator mihi notario
„publico infrascripto solempniter stipulans et recipiens
„vice et nomine sui omniumque singulorum quorum inter-
„est et interesse poterit quomodolibet in futurum, supra-
„dictam cessionem translationem assignationem et dona-
„tionem omniaque alia et singula praescripta non immutare
„nec revocare per se vel per alium seu alios quoscunque
„directe vel indirecte, tacite vel expresse, publice vel
„occulte, sed ea firma grata et rata habere velle incon-
„cusse et inviolabiliter observare ac nulla causa vel in-
„gratitudine revocare".

Was hat, so fragen wir, eine derartige Hinzufügung zu einem Testament für eine rechtliche Bedeutung? Nach Stobbe[5])

[1]) liber testm. I. fol. 332 (Klose). [2]) ibid. I. fol. 280 (Klose).

[3]) Fidicin a. a. O. Bd. I S. 250, 251; vgl. ferner UB. von Breslau a. a. O. Bd. I S. 205 n. 232; UB. von Liegnitz S. 248 n. 379; Cod. dipl. Sax. reg. II 7 S. 115.

[4]) Cod. dipl. Sax. reg. II 5 S. 223 n. 298. [5]) a. a. O. Bd. V S. 203.

hätte die feierliche Errichtung vor der Obrigkeit oder vor Solennitätszengen und die an manchen Orten erforderliche obrigkeitliche Bestätigung die Wirkung gehabt, als ob das so errichtete Testament ebenso fest und verbindlich gewesen wäre, als wenn ein wirklicher Vertrag mit dem Bedachten geschlossen wäre. Eine derartige Wirkung der gerichtlichen oder obrigkeitlichen Errichtnng eines Testamentes finde ich in den Quellen nirgends ausgesprochen. Da sie auch dem Begriff des Testamentes, das ja gerade auf der freien Willenserklärung beruht, widerspricht, so ist m. E. eine derartige Erklärung für die Unwiderruflichkeit eines Testamentes mit der derogatorischen Klausel nicht haltbar. Man könnte höchstens annehmen, dass sich der Testator dem Bedachten gegenüber verpflichtet hätte, sein Testament nicht zu widerrufen, dass also überall, wo sich die derogatorische Klausel in einem Testamente findet, noch ein Vertrag zwischen dem Testator und dem Bedachten geschlossen worden wäre, nach welchem der Testator sich verpflichtet hätte, sein einmal gemachtes Testament nicht wieder umzustossen. Aber auch diese Annahme ist nicht wahrscheinlich. In dem oben angegebenen Testament des Berliner Stadtbuches setzt die Testatorin für sechs verschiedene geistliche Institute Gaben aus; man müsste also annehmen, dass sie mit allen diesen sechs geistlichen Instituten noch einen besonderen Vertrag geschlossen hätte, was weder aus dem Testament selber hervorgeht noch auch wahrscheinlich ist. Ja aus einem anderen Testamente geht mit völliger Klarheit hervor, dass sich die Annahme eines besonderen Vertrages mit dem Bedachten nicht halten lässt. In einem Breslauer Testament[1]) vermacht der Testator seiner Frau „wiewol sie alda nicht gegenwärtig war“ eine bestimmte Geldsumme. Am Schluss heisst es dann:

> „vnd globte ihr diese Gabe nicht zu entwenden, noch zu
> „widerrufen geistlich noch weltlich, noch sonst in keiner
> „Weise . .“

Da die Frau bei der Testamentserrichtung nicht zugegen war, ist also ein besonderer Vertrag mit ihr über die Unwider-

[1]) Klose, Darstellung a. a. O. S. 243, oben S. 107 ff.

ruflichkeit des Testamentes ausgeschlossen; die Frau wusste ja gar nichts davon.

Man hat vielmehr eine derartige Klausel im Testamente als einfache Willenserklärung des Testators aufzufassen, die, wenigstens für das weltliche Recht, ohne jede rechtliche Bedeutung ist und an die der Testator nicht gebunden war. Obgleich das Testament also den Ausschluss der Widerruflichkeit enthielt, konnte der Testator trotzdem das Testament ändern. Allzu häufig wird dies zwar nicht vorgekommen sein. Denn da diese Klauseln sich fast ausschliesslich nur bei sog. Seelgerethen finden, wird für den Testator überhaupt meistens keine Neigung bestanden haben, sein einmal errichtetes Testament zu widerrufen, würde er sich doch damit die Geistlichkeit zum Feinde gemacht haben, und waren doch die Seelgerethe gerade „pro remedio animae" errichtet. Der Testator würde also durch einen Widerruf des Testamentes gerade den Zweck der Errichtung desselben vereitelt und sich schwere himmlische Strafen, nach damaliger Ansicht, zugezogen haben. Und von diesem Gesichtspunkt aus lässt sich auch erklären, wie überhaupt eine derartige Klausel in das weltliche Recht hat eindringen können. Nach kanonischem Recht waren Testamente zwar ebenso wie nach weltlichem frei widerruflich. Jedoch hatte die Kirche Mittel und Wege, um ein einmal zu ihren Gunsten errichtetes Testament für unwiderruflich erklären zu lassen. Die Kirche vertrat nämlich im Mittelalter den Satz, dass eine Willenserklärung durch einen abgelegten Eid zu einer unwiderruflichen gemacht werden konnte, selbst wenn das weltliche Recht die Widerruflichkeit der Willenserklärung anerkennen sollte. Voraussetzung dazu war nur, dass der Eid frei und ungezwungen abgegeben war, Rechte Dritter nicht verletzte und das Seelenheil des Schwörenden nicht gefährdete[1]). Erklärt daher der Testator unter seinem Eide, dass er sein einmal errichtetes Testament nicht widerrufen wollte, so war er zwar nicht nach weltlichem Rechte, wohl aber nach kanonischem Rechte an seine Erklärung gebunden. Widerrief er trotzdem

[1]) c. 9 X de iurejurando 2, 24; c. 28 X de iurej. 2, 24; c. 2 de jurej. in VI^to 2, 11; c. 2 de pact. in VI^to 1, 18.

sein Testament, so hatte nicht nur er selbst kirchlicher Strafen gegenwärtig zu sein, sondern die Kirche bestimmte auch für die weltlichen Richter:

„eosdem iudices ad servandam hoc ius canonicum per „locorum ordinarios censura ecclesiastica . . . . . com-„pellendos“ [1]).

Hierdurch erreichte es die Kirche, dass tatsächlich, wenn auch nicht rechtlich, der derogatorischen Klausel Gültigkeit verschafft wurde. Es ist aber daran festzuhalten, dass dieselbe nicht dem weltlichen, sondern dem kanonischen Recht angehört und dass sie nur in dieser Hinsicht rechtlich bedeutungsvoll war. Wir finden sie daher auch meistens bei den Testamenten zugunsten der Kirche [2]). Wir haben es hier daher nicht, wie man anfangs meinen könnte, mit einer Einwirkung von Rechtssätzen, wie sie bei den Vergabungen von Todes wegen zur Anwendung kommen, auf die Testamente zu tun, sondern nur unter dem Einfluss der Kirche haben die Testatoren bei der Errichtung ihres Testamentes die Unwiderruflichkeit desselben durch ihren Eid versprochen. Dass sie trotzdem ihr Testament aber nach weltlichem Rechte ändern konnten, geht aus einem Leipziger Testament, das allerdings nicht von einem Laien, sondern von einem Kleriker herrührt, hervor. In diesem hatte der Testator vier Priesterpfründen in das Georgenhospital in Leipzig gestiftet, „irrevocabili donatione“, wie es in dem Testamente heisst [3]). Dieses Testament wurde jedoch durch ein später errichtetes [4]) in einem Punkte geändert [5]).

---

[1]) c. 2 de iurejurando in VIto 2, 11.

[2]) Jedoch nicht ausschliesslich; vgl. z. B. Klose, Darstellung a. a. O. S. 243.

[3]) Cod. dipl. Sax. reg. II 8 S. 181 n. 239.

[4]) Cod. dipl. Sax. reg. II 8 S. 210 n. 272.

[5]) Wir finden daher auch in einigen Stadtrechten — im Gebiet des Magdeburgischen Rechtes ist mir jedoch eine derartige Vorschrift nicht bekannt — die prinzipielle Widerruflichkeit der Testamente ausgesprochen, vgl. z. B. Hamburger Recht von 1603 Tl. III Tit. I Art. 37 (Beseler, Erbverträge Bd. II 1 S. 322); Statuten von Frankenhausen von 1558 III Art. 10 (Walch a. a. O. I. S. 298 ff.); vgl. auch Stobbe a. a. O. Bd. V S. 203 (§ 300) Note 21 b.



§ 15.

IX. Eröffnung und Ausführung der Testamente.

Wenn der Testator gestorben war, kam es darauf an, dass der Inhalt seines Testamentes bekannt und auch ausgeführt wurde. Das kanonische Recht hatte genaue Vorschriften über die Ausführung eines Testamentes zugunsten der Kirche gegeben [1]). Für das weltliche Recht im Gebiet des Magdeburger Stadtrechtes fehlt es bis ins 15. Jahrhundert an besonderen Vorschriften, und auch die Quellen und Urkunden lassen nur schwer ersehen, in welcher Weise die Publikation des Testamentes nach dem Tode des Erblassers geschah. Vielfach wird ja eine Eröffnung des Testamentes überhaupt nicht nötig gewesen sein, da die Testamente ursprünglich gleich bei der Errichtung des Testamentes bekannt gemacht wurden. Bei dieser Errichtungsform scheint es hie und da vorgekommen zu sein, dass man die Testamente in bestimmten Zeiträumen von neuem wieder öffentlich verkündete, damit ihr Inhalt stets bekannt blieb. Ausdrücklich wird dies in einem Testament eines Hainauer Bürgers von 1413 bestimmt:

> „Auch sal man den briff alle jore lossin lesin vor dem „newen rate vnd eldesten vf das, das se vnd auch der „spitelmeister vormanet werden, das se dese bestellunge „halden . ." [2]).

Anders bei den nach römischem Rechte vor Zeugen errichteten und bei den verschlossen dem Gericht übergebenen Testamenten. Für erstere Art gibt uns eine Stendaler Urkunde einen Aufschluss über die Testamentseröffnungen [3]). Nach dieser begaben sich die im Testament ernannten Testamentsvollstrecker in Begleitung von Notar und einigen besonders dazu gerufenen Zeugen — in der vorliegenden Urkunde sind es zwei — in das Haus des Verstorbenen. Nachdem die Testamentsexekutoren sich bereit erklärt hatten, „onus exequendi hujusmodi Testamentum cum protestatione solempni videlicet tali, In quantum

---

[1]) Vgl. cap. 6 X de testam. III 26; vgl. auch c. 5, 17, 19 X de testam. 3, 26; vgl. auch Thomasinus vet. et nov. eccl. discipl. pars 3 lib. 1 cap. 24.

[2]) UB. von Liegnitz S. 294 n. 464. [3]) Cod. dipl. Brand. I. 5 S. 223.

se bona dicti domini Jacobi testatoris extendunt et non alias, aliter neqne alio modo" zu übernehmen, fährt die Stelle fort:

„Deinde quandam papirei cedulam clansam, Testamentum „hnjusmodi in se continentem . . . ibidem exhibuernnt et „aperuerunt".

Für die in gerichtliche Verwahrung übergebenen Testamente liegt nns, soviel mir bekannt, eine Testamentseröffnnng ans früherer Zeit nicht vor. Dagegen enthalten die Breslauer libri testamentornm mehrere Testamentseröffnungen. Ein Beispiel sei hier angeführt [1]: Hier haben die Söhne des Testators

„an vns (die Ratmannen) gelanget Inn das Codicile so „etwann . . Nicolass Schebitz . . Ir lieber Vater vor vns „in bywesen des Edelen hochgelarten herrn Tobiani „Kindelers . . als des Landschreibers den 6 Martij inngst „vor vnns eingeleget zu eroffenen lassen. Also haben wir „ire billiche Biet angesehen vnd solch codicill mit ge„dachten Herrn Niclasen Schebitz ritters Petschirr vor„sigelt von met vnd mit seiner eigenen Hand geschrieben „in vnsern archivis suchen lassen vnd befunden, diss in „Irer gegenwart eroffnet, welchs lautet . ."

Danach wnrden also die Testamente nicht von Amts wegen, sondern nur auf Antrag, sei es der Verwandten, Bedachten oder Testamentsvollstrecker, und zwar in Gegenwart der Antragsteller, eröffnet, dann öffentlich verlesen und in die Stadtbücher eine Eintragung über die Eröffnung gemacht.

Während nnn auch das deutsche Recht den Gedanken der letztwilligen Verfügungen aus dem römischen Recht entlehnte, so hatte es sich doch, wie oben gezeigt, weder streng an die Form noch an den Inhalt des römischen Testamentes gehalten [2]. Dies galt besonders für die Erbeinsetzung, die ja nach römischem Rechte ein wesentliches Erfordernis jedes Testamentes war. Ist doch dem deutschen und so auch dem Magdebnrger Stadtrecht der römische Begriff des Erben überhaupt fremd geblieben. Die Verwandten, die nach dem Tode des Erblassers die einzelnen Vermögenskomplexe erhielten, hatten vielfach ein Inter-

---

[1]) liber testm. II fol. 3: Testament des Nicolai Schebitz (Klose).

[2]) S. oben § 3.

esse daran, dass gerade die in einem Testament enthaltenen Verfügungen, die ihnen ja zum Nachteil gereichten, nicht ausgeführt wurden. Es bedurfte somit nach deutschem Rechte eines besonderen Institutes, um die Testamente nach dem Tode des Erblassers zur Ausführung zu bringen. Nach kanonischem Rechte war den Bischöfen ausdrücklich die Sorge für die Vollziehung der Testamente auferlegt [1]). Aber auch das deutsche Recht selber kannte ein Institut, um diese Zwecke zu erreichen. Es war dies das Institut der Salmannen, aus dem sich dann die Testamentsvollstrecker entwickelt haben [2]), und die unter den mannigfaltigsten Namen in den Testamenten sich finden [3]). Es würde zu weit führen, an dieser Stelle näher auf die Entwicklung der Testamentsvollstrecker im Gebiet des Magdeburger Rechtes einzugehen. Regelmässig wurden in dem Testamente mehrere Personen, Männer oder Frauen, weltliche oder geistliche, zu Testamentsexekutoren ernannt und ihre Kompetenz, sei es hinsichtlich der Ausführung des Testamentes, sei es untereinander, genau festgelegt. Hie und da wurde auch dem Stadtrat als Testamentsvollstrecker die Ausführung des Testamentes übertragen. Teils richtete sich ihre Tätigkeit nach genauen vom Testator im Testament selbst gegebenen Bestimmungen, teils überliess es aber auch der Testator seinen Testamentsexekutoren, nach ihrem besten Wissen und Gewissen über einzelne zum Nachlass gehörige Gegenstände frei zu verfügen.

Wann die Ausführung des Testamentes vor sich gehen soll, richtete sich nach dem Willen des Testators selber. So wird hie und da bestimmt, dass die Gaben erst nach einer bestimmten Zeit nach dem Tode des Erblassers ausgezahlt werden sollten. In einem Testament im Spandauer Stadtbuch [4]) heisst es:

„Item dat Testament schal man geuen in tween Jaren".

[1]) S. oben S. 154 Anm. 1.

[2]) Über die Entwicklung der Testamentsvollstrecker s. bes. Beseler, „Von den Testamentsvollziehern" in Zeitschr. für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft, Bd. IX (1845) S. 144 ff.; Pauli a. a. O. III S. 306 ff.; A. Schultze, Die langobardische Treuhand und ihre Umbildung zur Testamentsvollstreckung (Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, herausg. von O. Gierke, Heft 49).

[3]) Vgl. Stobbe a. a. O. Bd. V § 308 Note 8 ff.

[4]) Cod. dipl. Brand. I. 11 S. 529; ferner Testament der F. Magdalena

Eine Eintragung in die Hallischen Schöffenbücher[1]) besagt:
„vnde wat Clawes Sangerhusen beschiedet ouer sine be-
„debret, dar schal Pieder sin om, on nicht ane hiudern
„vnde schal dat ghentzliken betalen bie viere weken“ [2]).

Hatte der Testator in seinem Testamente nichts bestimmt, so durfte, wie anzunehmen ist, die Ausführung des Testamentes nicht sofort nach dem Tode des Erblassers vorgenommen werden. Es musste vielmehr erst der Ablauf der ersten 30 Tage, des sog. „Dreissigsten“, nach dem Tode des Erblassers abgewartet werden. Denn erst nach diesem Zeitpunkt konnte selbst ein Erbe sein Erbrecht tatsächlich ausüben [3]).

Sigmundt Bucherin lib. testm. Wratisl. II fol. 206 (Klose): „. . Es sollen aber „meine Testamentarien niemands eher schuldig noch vorpflicht sein, dann „noch meinem tode vber ein Jar auszufahenn einem iden noch anzal itzliches „vormechtnus dos ich ihnn bescheiden habe, zu geben und zuzustellenn“.

[1]) Bd. I (S. 208) Buch III n. 13.

[2]) Vgl. auch Glatzer Stadtbuch I. (Geschichtsquellen a. a. O. Bd. IV) S. 30.

[3]) Ssp. I. Ldr. 22 § 1; vgl. auch bes. Wasserschleben a. a. O. 1860 IV cap. 147 (S. 283); vgl. darüber ausführlicher Homeyer, Der Dreissigste in den Abh. der Berl. Akademie 1864 S. 87 ff.

Das Pfandrecht im böhmisch-mährischen Stadt- und Bergrechte

von

Dr. Johann Kapras

Untersuchungen

zur

Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte

herausgegeben

von

Dr. Otto Gierke

Professor der Rechte an der Universität Berlin

83. Heft

Das Pfandrecht

im böhmisch-mährischen Stadt- und Bergrechte

Ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Rechtes

von

Dr. jur. Johann Kapras

Privatdozent der Rechtsgeschichte in Prag

Breslau

Verlag von M. & H. Marcus

1906

Das Pfandrecht

im böhmisch-mährischen Stadt- und Bergrechte

Ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Rechtes

von

Dr. jur. Johann Kapras

Privatdozent der Rechtsgeschichte in Prag

Breslau

Verlag von M. & H. Marcus

1906

Vorwort

In der vorliegenden Arbeit ging das Bestreben des Verfassers dahin, einem weiteren Kreise von Fachmännern, welche sich um die Sache wohl interessieren würden, denen aber grosse Schwierigkeiten in der altböhmischen Sprache eines grossen Teiles vom Quellenmateriale in den Weg gestellt ist, in kurzen Umrissen ein Bild der einzelnen Fragen des Pfandrechtes im böhmisch-mährischen Stadtrechte zu verschaffen. Der Bearbeitung liegt ausschliesslich nur einheimisches Quellenmaterial zugrunde, denn dieses schien hinreichend zu sein zur Schilderung des genannten Zweiges des deutschen Rechtes, welcher in seiner historischen Entwickelung zu einem selbständigen Ganzen sich heranbildete.

Zum Schlusse fühlt sich der Verfasser zu einem verbindlichsten Danke dem Herrn Geheimen Justizrat Otto Gierke, Universitätsprofessor in Berlin, für die Förderung seiner Arbeit verpflichtet.

Prag, zu Ostern 1906

J. K.

Inhalt

Einleitung.

Die deutsche Kolonisation [1]) in Böhmen und Mähren, welche besonders unter den böhmischen Königen Wenzel I. (1230—1253), Ottokar II. (1253—1278), Wenzel II. (1283—1305), Johann 1310—1346) und Karl (1346—1378) vor sich ging und von denselben sowie von anderen weltlichen und geistlichen Herrn durch Gewährung verschiedener Vorteile und Privilegien begünstigt wurde, erfolgte in zwei Richtungen vom Norden und vom Südwesten der böhmischen Länder. Darnach richtete sich auch das Recht der neugegründeten Dörfer und Städte, welchen ihr einheimisches Recht eingeräumt wurde. Die nördlichen Kolonisten haben das Magdeburger, die südwestlichen das süddeutsche, gewöhnlich das Nürnberger Recht hergebracht. Diese Divergenz der Rechtsanschauungen der deutsch-böhmischen Kolonisten dauerte trotz aller Bestrebungen nach einem einheitlichen Rechte von Seite der böhmischen Herrscher Jahrhunderte hindurch, bevor es zu einer Verschmelzung der beiden Rechte und zur Ausbildung eines gemeinen böhmischen Stadtrechtes gekommen ist. In der nördlichen Gruppe hatte das Recht seinen rein deutschen Charakter wohl deshalb länger behalten, weil jene Städte im regen Rechtsverkehre mit Breslau und Magdeburg blieben, während sich die südliche Gruppe selbständig entwickelte

[1]) Vgl. Hanel, O vlivu práva německého v Čechách a na Moravě (Über den Einfluss des deutschen Rechts in Böhmen und Mähren), Prag 1874; Juritsch, Die Deutschen und ihre Rechte in Böhmen und Mähren im XIII. u. XIV. Jahrh. 1905; Lippert, Sozialgeschichte Böhmens in vorhussitischer Zeit II, Prag 1898; Bachmann, Geschichte Böhmens I 68 ff., 470 ff. und die daselbst angeführte Literatur.

und in ziemlich kurzer Zeit unter starkem Einflusse des römischen und in einigen Fragen auch des slavischen Rechtes stand.

Als Centra für das Magdeburger Recht galten in der älteren Zeit in Böhmen Leitmeritz, Prager Kleinseite, Königgrätz, in Mähren Olmütz, während sich die Städte mit süddeutschem Rechte zu derselben Zeit in Böhmen um die Prager Altstadt und Deutschbrod, in Mähren um Brünn und Iglau gruppierten. Von diesen Städten hatten den Rechtszug jene entweder nach Magdeburg oder Breslau, diese nach Nürnberg bis ins XIV. Jahrhundert beibehalten.

Erst im Jahre 1352 hatte der mährische Markgraf Johann die Verfügung getroffen, dass Olmütz zum Oberhofe für alle Städte mit Magdeburger Rechte bestimmt und ein Rechtszug ausserhalb der Markgrafschaft Mähren nicht gestattet wurde:

. . . omnium in nostro Marchionatu existencium ciuitatum opidorum et villarum ciues, opidani ac villani seu incole qui hucusque juribus Magdeburgensibus gavisi sunt et potiti, jura sua recipiant et requirant in sepe dicta nostra Olomucense Ciuitate Capitali, et nullibi allibi in terra nostra uel extra terram, nec non sententias jurium, quas ipsimet diffinire non possent seu decidere nescirent, in dicta civitate Olomucense postulent decidi et deffiniri [1]).

Dasselbe wurde auch in Böhmen vom Könige Wenzel IV. im Jahre 1387 angeordnet und Leitmeritz als Oberhof für das Magdeburger und Prag für das Nürnberger Recht in Böhmen festgesetzt:

. . . in facto appellationum . . . hunc volumus . . . ordinem observari, ut non liceat alicui, cuiuscumque conditionis . . . existat, a quacunque diffinitiva sententia in präsentia nostri . . . subcamerarii seu judicis curiae uel alterius ipsorum per judices, juratos et scabinos ad hoc deputatos super quibuscunque causis . . . lata ad quemcunque judicem seu judices contra terminos regni nostri Boemiae, quovis exquisitio ingenio quo modolibet appellare. In quaquidem appellatione taliter duximus distinguendum, ut videlicet is, qui ad ius Magdeburgense appellare

[1]) Bischoff, Deutsches Recht in Olmütz, Anh. n. 16 S. 60 ff.

voluerit, in ciuitate nostra Lutomericensi et non alibi hujusmodi suam appellationem prosequi debeat justitia mediante, ubi taliter appellanti expedita et sufficiens debebit justitia ministrari. Asimili etiam is, qui ad jus Nuremburgense appellare voluerit, ad civitatem nostram Pragensem, ubi talia jura redduntur, appellare debebit, et ibidem et non alibi hujusmodi appellationem prosequi ut praefertur [1]).

Da nebst dem die meisten südmährischen Städte teils in Iglau, teils in Brünn ihren Oberhof aufsuchten, so finden wir auf dem böhmisch-mährischen Stadtgebiete zu jener Zeit fünf Oberhöfe, und zwar in Prag, Brünn, Iglau, Olmütz und Leitmeritz. Alle diese Oberhöfe hatten ihre besonderen Rechtsquellen gehabt, aus denen wir die wichtigsten im folgenden anführen:

I. Das Magdeburger Recht.

In Leitmeritz [2]) gebrauchte man zuerst Abschriften der Magdeburger Rechtsquellen auf Grund einer Rechtsmitteilung aus dem XIII. Jahrhunderte. Diese Rechtsmitteilung wurde mit einem interessanten Briefe begleitet:

. . . Presidente racionis imperio in animo judicantis sedet in examine veritatis pro tribunali justitia, et quasi rex in solio judicii, cuius dissipatur intuitu proprie voluntatis, arbitrium et acceptio personarum; exquo ut parvi et magni, pauperes et divites, potentes et debites, praesentes etiam et absentes, equo libamine judicent. Dominus enim noster equitatem diligit, iniquitatem odit, insticiam probans, ininsticiam reprobans, hanc commendans, illam dignis suppliciis condempnans. Hac consideratione ducti iusticiam semper amplectimur et jus nostre ciuitatis, quod ab imperiali splendore sumpsit exordium, libenter aliis impertimur. Inde est, quod ad instantiam honorabilium virorum consulum et scabinorum ciuitatis Lithomiericensis in

---

[1]) Palacký, Über Formelbücher zunächst in bezug auf Böhmische Geschichte, Abh. d. böhm. Ges. d. W. VI. Folge II. B.

[2]) Lippert, Das Recht am alten Schöppenstuhle zu Leitmeritz und seine Denkmäler (Mitt. d. Ver. f. Gesch. d. Deutsch. i. Böhm. VI); Čelakovský, Oprávních rukopisech města Litoměřic (Über die Rechtshandschriften der Stadt Leitmeritz) Časopis českého musea 1879 und 1880.

regno Boemie situatae jura nostrae ciuitatis, quibus ipsa regitur, dicte Lithomiericensi ciuitati que nostris fundata dicitur legibus, liberaliter de verbo ad verbum destinamus sub uno quidem comprehensa volumine, quod sigilli nostri impressione ab utraque parte appensi dinoscitur communitum. Has itaque leges nostras summa ope et alacri studio recipiant et semet ipsos sic eruditos ostendant, ut spes pulcherrima illos foueat, posse in suis partibus secundum ea rem publicam gubernare. In testimonium quoque premissorum et ad maioris roboris firmitatem eiusdem sigilli nostri appensione duximus presentes litteras muniendas. Datum Maydburg anno d. MCCLXXXII° octauo kalendas Aprilis, regnante feliciter serenissimo Romanorum rege Rudolfo[1]).

Nachdem aber seit den Hussitenkriegen das slavische Element in der Leitmeritzer Bürgerschaft das Übergewicht und die Oberherrschaft erlangt hatte, wurde das Magdeburger Weichpildrecht und das Rechtsbuch nach Distinctionen ins Böhmische übersetzt, und seit der Zeit wurden beim Leitmeritzer Gerichte nur diese Übersetzungen angewendet.

Ausserdem bestand eine Reihe von Entscheidungen, welche während des XIV. und XV. Jahrhundertes entweder direkt aus Magdeburg nach Leitmeritz eingesendet wurden, oder mit der Zeit vom Leitmeritzer Oberhofe selbst gemacht und vom Bürger Jakob Kožený im Jahre 1469 in eine Sammlung, welche im Manuskripte vorliegt, gebracht wurden. Diese Entscheidungen dienten als Normen für alle Stadtgerichte, welche zum Leitmeritzer Gerichtssprengel gehörten.

Nach Olmütz kam das Magdeburger Recht über Breslau. Erst im Jahre 1351 erfolgte eine umfassende Rechtsmitteilung des Magdeburg-Breslauer Rechtes nach Olmütz, begleitet mit folgendem Schreiben:

Noverint universi . . . quod nos consules civitatis Wratislauie . . . ad speciale Mandatum, Serenissimi Principis d. n. Caroli R. R. s. A. et B. R. firmiter nobis traditum nec non de communi consensu et voluntate expressa. Seniorum Scabinorum et Juratorum nostrorum universis Ciuibus in Olmutz . . . omnia

[1]) Juritsch 143 ff.; Čelakovský, Codex juris municipalis II Nr. 11.

Ciuitatis nostre iura pront apud nos servanter porrigimus et donamus. Ita quoque nt super omnibus cansis tam parvis quam magnis Cinibus predicte ciuitatis Olomuncz incumbentibus in omni Iure ad nostram ciuitatem Wratislauiam perpetnaliter recnrsum habere debeant, ut respectum unaque nobiscnm de eisdem Iuribns in prefata Ciuitate frni et gaudere pro ipsorum cinium commodo et honore harum nostrarum testimonio literarum . . .[1]).

Auch Olmütz hatte eine Reihe Entscheidungen für einzelne Städte Mährens abgegeben, so z. B. für Tobitschau (edit. Prasek, Olmütz 1896), Gewisch (1450—1480 in Manuskript)[2]) u. a. m.

Eine selbständige Entwickelung zeigt in mancher Hinsicht das Leobschützer Stadtrecht vom Jahre 1270[3]), obwohl seine Grundlage das Magdebnrger Recht war.

II. Stadtrechte von süddeutschem Ursprunge.

Brünn besass in seinem Privilegium aus dem Jahre 1243[4]) das älteste bekannte Stadtprivilegium in Böhmen nnd Mähren. Dieses lateinische Privilegium wnrde später, etwa am Anfange des XIV. Jahrhunderts ins Deutsche übersetzt, und durch Beifügung von 74 Schöffensprüchen erweitert. Man nannte diese Rechtssammlnng „Brünner Schöppensprüche"[5]). Doch die wichtigste Qnelle des Brünner Rechtes bildete das bekannte „Schöppenbuch" des Stadtschreibers Johannes, wohl aus den Jahren 1343—1359, bekannt nnter dem vollen Titel „Sententiae diversis locis in Brunna jnra reqnirentibns in scriptis traditae".

[1]) Bischoff, Deutsches Recht 14 S. 58.

[2]) Eine Übersicht dieses Stoffes findet man in Prasek, Organisace práv Magdeburských na sev. Moravě a v Rak. Slezsku (Organisation des Magdeburger Rechts in Nordmähren und Österreichisch-Schlesien), Olmütz 1900.

[3]) Jireček, Codex juris bohemici I Nr. 61.

[4]) Jireček, Codex I 37; Rössler, Deutsche Rechtsdenkmäler aus Böhmen nnd Mähren II 341.

[5]) Die Bestimmungen stimmen inhaltlich meistens mit den gleichzeitigen Iglauer Entscheidungen überein und wurden wenigstens teilweise auch übernommen; vgl. Rössler II 356; Tomaschek, Deutsches Recht 95.

[6]) Edit. Rössler II; vgl. Čelakovský, O právnich rukopisech, města Brna (Über die Rechtshandschriften der Stadt Brünn), Časopis českého musea 1882.

Dieses Schöppenbuch war in den letzten Jahren des XIV. Jahrhunderts durch Weglassen von Schilderungen der Tatbestände umgearbeitet und abgekürzt. Diese neue Fassung desselben wurde dann unter dem Titel „Liber sententiarum[1]" auch beim Prager und Kuttenberger Gerichte angewendet. Endlich ist eine Reihe von Entscheidungen des Brünner Oberhofes, von welchen besonders die für Hradisch[2]) bekannt sind, meistens aus dem XVI. Jahrhunderte anzuführen.

Iglau hat einerseits die königliche Bestätigung der von den Bürgern selbst zusammengestellten Rechte aus dem Jahre 1249[3]), andererseits eine Reihe von Entscheidungen des Iglauer Oberhofes, die sog. „Sententiae Iglauienses"[4]). Einige von diesen Entscheidungen wurden im XIV. Jahrhundert unter dem Titel „Sententiae diffinitivae, quae super causis dubiis diversis civitatibus et oppidis hic in Iglauia jura requirentibus in scriptis sunt transmissae, praecipue super talibus causis, quarum declaratio in Privilegiis jurium ciuitatis nostrae Iglauiensis non exprimitur evidenter"[5]), zusammengefasst.

Deutschbrod, dem die Brüder von Lichtenberg im Jahre 1278[6]) das Iglauer Recht bestätigt haben, besitzt aus dem Jahre 1415 eine höchst interessante bisher unedierte Sammlung „Liber sententiarum et juris civitatis Brodae Theutunicalis", eine Privatarbeit, die in mancher Hinsicht ein Übergangstadium vom Iglauer zum Prager Rechte bildet.

Das älteste Rechtsdenkmal Prags ist das „Ius Teutonicorum Pragensium"[7]) vom Herzog Loběslav II. (1173—1178) aus dem Ende des XII. Jahrhunderts. Dasselbe darf nicht als ein Prager Stadtrecht aufgefasst werden, es ist das bloss ein Privilegium der Prager Deutschen. Aus dem Ende des XIII.

[1]) Jireček, Codex II 4 S. 26.

[2]) Tkáč, Liber informationum et sententiarum (Monumenta rer. Boh.-Mor. II 2). Eine vermehrte Sammlung derselben Entscheidungen habe ich auch in der Manuskriptensammlung der Tetschner Schlossbibliothek vorgefunden unter dem Titel „Prawa Brnienská 1588" Ms. 119.

[3]) Jireček, Codex I 39.

[4]) Tomaschek, Der Oberhof Iglau, Innsbruck 1868.

[5]) Jireček, Codex II 4.

[6]) Jireček, Codex I 70.

[7]) Jireček, Codex I 17.

Jahrhunderts ist nns eine Privatarbeit erhalten, das sog. Ottokarische Prager Stadtrecht, ein Conglomerat der Magdebnrger, Brünner und in Prag selbst geltenden Rechtsgrundsätze. Der Zweck nnd die Gültigkeit dieser Aufzeichnung ist jedoch bisher strittig. In den Jahren 1314—1390 ist eine Reihe von Schöffenbeschlüssen entstanden, die nnter dem gemeinsamen Titel „Iura et statuta civitatis"[2]) vorliegen. Die zweite Hälfte des XIV. Jahrhunderts brachte für Prag ein „Rechtsbuch"[3]) zustande, in welchem bedentende Einflüsse des Iglauer nnd Brünner Rechtes zur Geltung gekommen sind.

Von diesem Rechtsbuche ist auch eine böhmische Umarbeitnng und ein Auszug nnter dem Titel „Práva staropražská"[4]) (Altprager Rechte) entstanden. Ans der Zeit der Hnssitenkriege datieren die sog. „Práva Soběslavská"[5]) (Soběslavsche Rechte), welche als Produkt nationalen Autagonismns ein Monsterrecht enthalten. Ausserdem waren in Prag die Nürnberger und die Brünner Rechte, sowie der Schwabenspiegel, anfangs im Original, später in einigen voneinander divergenten böhmischen Übersetzungen[6]) im Gebrauche.

Neben diesen Rechtsbüchern und Entscheidungen des Stadtgerichtes haben wir als ergiebige Fnndgruben des deutschen Rechtes die Stadtbücher anzuführen, die besonders in den böhmischen Ländern die grösste Bedeutung nnd Verbreitung erlangt haben. Der Grund dieser Erscheinung muss wohl in dem Einflusse der böhmischeu Landtafel gesucht werden, nach deren Muster die Stadtbücher, welche meistens nur als Handschriften vorliegen, eingerichtet waren. Das älteste Stadtbuch war wohl das uns nicht mehr erhaltene Prager Stadtbuch ans den Jahren 1278—1310. Im Laufe des XIV. Jahrhunderts wurden Stadtbücher in allen böhmisch-mährischen Städten allgemein eingeführt. Wir führen nur die ältesten von ihnen an nach dem Werke von Tadra Kanceláře a písaři v zemích

[1]) Jireček, Codex II 4.
[2]) Rössler I.
[3]) Rössler I.
[4]) In zahlreichen Handschriften.
[5]) In zahlreichen Handschriften.
[6]) Handschriftlich erhalten.

českých za králů z rodu Lucemburského. (Die Kanzleien und die Schreiber in den böhmischen Ländern zur Zeit der Luxemburgischen Könige. Prag 1902.) Es sind dies die Stadtbücber von Prag-Altstadt (vom Jahre 1310 und 1417), Neu-Bydžov (1311), Leitmeritz (1341), Kolin (XIV. Jahrhundert), Jičin (1362 Ed. F. Menčik 1898), Olmütz (1348, 1350), Brünn (1353), Littau (1370), Prag-Neustadt (1411) u. a. m.

Die ganze Tendenz der Rechtsentwickelnng zielte durch die unabweisliche Wechselbeziehung der Bevölkerung des Landes bereits während dieser Zeit zu einer Ausgleichung des Rechtes in den einzelnen Städten und zur Bildung eines gemeinen böhmischen Stadtrechtes hin. Dieses Ziel wurde endlich im XVII. Jahrhundert erreicht. Der erste Versuch, welcher vom Brikcí z Licka im Jahre 1536 unter dem Könige Ferdinand I. gemacht wurde, bezweckte die böhmische Übersetzung des Brünner Schöffenbuches mit Ergänzung einiger Prager und Iglauer Bestimmungen unter dem Titel „Knihy městských práv starého města Pražského i jiných měst království českého, k témuž právu náležitých“ [1]) (Bücher des Stadtrechtes der Prager Altstadt und anderer zu demselben Rechte gehörigen Städte des böhmischen Königreiches) als gemeines Stadtrecht einzuführen, missglückte gänzlich.

Erst als im Jahre 1547 in Prag die einzige Appellationsinstanz für alle Stadtgerichte errichtet worden war, legten im Jahre 1569 die meisten böhmischen Städte dem Kaiser Maximilian I. den Entwurf eines allgemeinen böhmischen Stadtrechtes, verfasst von Paul Kristian z Koldina, vor. Damit waren aber die Städte mit dem Magdeburger Rechte nicht einverstanden und überreichten im Jahre 1571 dem Kaiser ein vom Leitmeritzer Schöffen Nicolaus Mitas Austin verfasstes Memorandum enthaltend „Extrakt hlavnějších a přednějších artykulův z práv Saských anebo Magdeburských vybraných“ [2]). (Ein Extrakt der hauptsächlichsten Artikel aus dem Sächsischen

[1]) Editio Jireček, Codex IV 3; vgl. Čelakovský, O právech městských M. Brikcího z Licka a o poměru jich k starším sbírkám právním, Prag 1880; Czyhlarz, Das Brünner Schöffenbuch und die Knihy městských práv von Brictius von Licsko (Mitt. d. Jurist. Ver. X 1878).

[2]) Jireček, Codex IV 5.

und Magdeburger Rechte). Aber dieses Schriftstück wurde von den Pragern einer scharfen Kritik unterworfen und trotzdem der Koldinische Entwurf als „Práva městská království českého“ [1]) (Stadtrechte des Königreiches Böhmen — Deutsche Übersetzungen des böhmischen Originales fanden während des XVII. und XVIII. Jahrhunderts öfter statt) im Jahre 1579 herausgegeben. Doch der Zwiespalt war damit nicht zu Ende gebracht, denn die Leitmeritzer haben ihr Recht bis zum Jahre 1610 behalten, wo der Streit beigelegt wurde. Durch die Resolutionen vom 7. Juni 1697 und vom 6. Mai 1709 wurden von Leopold I. die Koldinischen Stadtrechte auch für Mähren eingeführt.

Das Koldinische Werk überdauerte vollständig unverändert sogar die Persekutionszeit des böhmischen Aufstandes unter Ferdinand II., wo bekanntlich die ständische Verfassung Böhmens in Trümmer ging und die alten Landesordnungen für Böhmen und Mähren aufgehoben wurden. Erst unter Kaiser Josef II. im Jahre 1786 wurde dasselbe teilweise und durch die Einführung des allgemeinen bürgerlichen Gesetzbuches unter Kaiser Franz I. im Jahre 1811 gänzlich ausser Kraft gesetzt.

---

[1]) Jireček, Codex IV 3.

Erstes Kapitel.

Die Pfändung.

§ 1. Pfändung im Exekutionsverfahren[1].

Die ältesten Quellen des böhmisch-mährischen Stadtrechts machen keinen strengen Unterschied zwischen einem genommenen und einem gesetzten Pfande. Es werden vielmehr die Grundsätze des einen auch für das andere mutatis mutandis angewendet. Erst nach geraumer Zeit findet eine Trennung dieser beiden Kategorien voneinander statt.

Das ganze Exekutionssystem im altböhmischen Stadtrechte ist im ganzen wenig durchgearbeitet und entwickelt, weist noch Spuren des alten Rechtes auf, und präsentiert sich hauptsächlich in bezug auf die Möglichkeit und die Modalitäten der Immobiliarexekution als eine Übergangsform. Im Gegensatze zum Landrechte[2]) hat nämlich in demselben wie im altdeutschen Rechte überhaupt die Mobiliarexekution den Vorrang vor der Immobiliarpfändung.

Die seitens eines Gerichtes vorgenommene Pfändung geschah entweder auf Grund eines gerichtlichen Urteils oder infolge eines erstandenen Rechtes oder einer Schuldbekennung, gleich-

---

[1]) Meibom, Das deutsche Pfandrecht 1867 S. 39 ff.; Egger, Vermögenshaftung und Hypothek nach fränkischem Recht (Gierkes Untersuchungen 69); Hübner, Der Immobiliarprozess der Fränkischen Zeit (Gierkes Untersuchungen 42); Bethmann-Hollweg, Der Zivilprozess des gemeinen Rechts, Bonn 1864 bis 1874; Brunner, Deutsche Rechtsgeschichte II 448 ff.; Schröder, Deutsche Rechtsgeschichte 366 ff., 712.

[2]) Vgl. meine Abhandlung „Das Pfandrecht im altböhmischen Landrechte“ Z. f. vgl. RW. XVII 422.

viel, ob dieselbe auf gerichtlichem oder aussergerichtlichem Wege zustande gekommen war.

Iglauer Oberhof 98a. Was geldes eyn man in der purger tanet oder in irem puch geschryben hat, es sey erstanden mit notrecht oder sey gelobt vor scheppen, oder in welcher weis es darin gnomen sey, wanne dy tege vergeen, da es aufgeschriben ist, so hilfet der richter darum wol pfandes es sey danne eyn besunderer punt mit wilkur davon geschriben, wann noch demselben schal richter und scheppen richten.

Waren vom Tage des gefällten Urteils oder der vom Schuldner selbst anerkannten Schuld drei volle Tage verstrichen

Iglauer Oberhof 101a. Was man schuld erstet in den pantaydingen, das schol man gelten in dreyn tagen, und an vyrden tag so schol der richter pfandes dar um helfen —

und wurde die Forderung nicht erfüllt, so wurden zuerst die Mobilien und erst in Ermangelung derselben die Immobilien des Schuldners angegriffen.

Stadtrecht von Deutschbrod 57 § 1. Si quis honorosis implicatus debitis non valens rebus mobilibus persolvere, et si habet hereditatem, quam illi pro debito obligabit: ille cui obligat . . . ter proclamabet . . .

Prager Statutr. Art. 119. . . . vorwilkuret odir vorschreibeth sich ymand umb bereit gelde, bezallet er nicht auf den tag . . . wirt zu seiner unuarender habe, einem hause oder erbe, also das man seine varende habe nicht findet, ein recht geholfen . . .

Nach dem Brünner Rechte sollte der Schuldner, bevor man zur Pfändung seiner vorhandenen Immobilien schritt, den Mangel an Mobilien aller Art durch Ablegung eines Eides bezeugen.

Lib. sent. Brunn. Art. 337. . . . Si vero per judicium aliquis compellitur, ille suo iuramento obtinere debet, quod res mobiles habere non possit et quod necessitate cogente heredidatem talem suo obliget creditori.

Dem Iglauer Rechte gemäss sollte das Gericht zuerst nach barem Gelde suchen und erst in Ermangelung desselben ein anderes Mobiliarpfand nehmen.

Iglauer Oberhof Art. 105a. . . . wolde seyn der arm

man nicht enperen, richter und scheppen scholden in des scheppen gewalt berait pfenning suchen nnd vunden sy pfenning, sy scholden dem armen manne seyn gelt geben; vnnden sy aber nicht pfenning, sy schulden ym syn pfand geben, und das scholde her nemen.

Doch durften nicht alle Mobilien des Schuldners gepfändet werden. Gewisse Mobilien waren von der gerichtlichen Pfändung ausgenommen. So waren nach dem Brünner und Iglauer Rechte die nötigen Kleider nnd das Bettzeug im allgemeinen nicht exequierbar.

Iglauer Oberhof Art. 206a. — Decreuimus unanimiter, quod nullus creditor vel hospes marito recedente seu moriente lectisternia et ea, que ad mensam pertinent, mulieri impignorare valeat neque debet.

Einem Schuldner, welcher ansser diesen Gegenständen nichts anderes im Besitze hatte, durften diese von einem reicheren Gläubiger nicht gepfändet werden. Falls aber der Gläubiger ebenfalls so arm war wie der Schuldner, so stand es dem Ermessen der Schöffen frei, zu entscheiden, ob auch die Lectisternia als einzig vorgefundene Habe des Schuldners exequiert werden sollen oder nicht.

Brünner Schöffenbuch Art. 564. Bona et antiquibus approbata consuetudo causa publicae honestatis introducta habet, quod lectisternia et vestes ad necessitatem unins hominis, si est solitarius, vel viri et mulieris, si sunt in matrimonio pertinentia, non recipiuntur in pignore ratione debitorum judicialiter obtentorum. Tamen si creditor aeque miser est et pauper cnm debitore vel indigentior eo, tunc super in pignoratione praedicta cum moderamine facienda, jurati diligenter cogitabant.

Ferner durften fremde Sachen, welche bei der Vornahme der Exekution der Schuldner iu Aufbewahrung hatte, nicht gepfändet werden; es wäre, dass der Schuldner an denselben einen Anspruch hatte; da war dieser Anspruch der Pfändung unterworfen. Das war besonders bei einem Handwerker der Fall, dessen Ansprüche auf Lohn für die Verfertigung oder Reparatur, der bei ihm vorgefundenen Sachen in die Pfändung hineingezogen werden konnten.

Iglauer Oberhof Nr. 106a. Wanne man gelt awf eynen

sneyder oder auf eynen meutler, oder awf eynen andern man, der semleicher arbeit phliget, erstet und schol im dorum pfenden, so mag man im ander lent gut nicht genemen, den sundern um als vil, sam her seynes lones denoch auf dem selben gut hat.

Das Exekutionsverfahren bildete einerseits die eigentliche Pfändung, d. h. die Wegnahme der betreffenden Pfandobjekte aus der Machtsphäre des Schuldners durch den Richter und die Schöffen, andererseits die Übergabe des Objektes an den Gläubiger zur weiteren Aufbewahrung, wobei jedoch dem Gläubiger kein dingliches Recht auf das betreffende Objekt zugestanden wurde. Würde man die gepfändete Sache dem Schuldner überlassen, so wäre der Fall nicht ausgeschlossen, dass ein anderer Gläubiger kommen und durch Besitzergreifung derselben den Vorrang für sein jüngeres Befriedigungsrecht erlangen werde. Eben diese Möglichkeit des Überholtseins eines Gläubigers durch einen späteren Gläubiger weist darauf hin, dass der Gläubiger auf das gepfändete Objekt kein dingliches Recht hatte. Bei schwer transportablen oder durch den Transport wertverlustigen Objekten war es nicht nötig, dieselben dem Schuldner wegzunehmen, es genügte, dieselben entweder unter Schloss und Riegel zu bringen, oder sie mit einem besonderen Zeichen als gepfändete Objekte zu versehen.

Sent. Brunn. 571. Licet ex consuetudine servetur, quod quidquid creditor in potestate debitoris invenerit, hoc sibi si petit, sit piquore per judicem assignandum; taman hoc in rebus quae non omni tempore sine dampuo de loco ad locum trans ferri possunt stricte servari non opportet.

Iglauer Oberhof Art. 107. Wanne der richter ymant phandes hilft, oder ob ayn man dem andern von im selben phant vorseczet, derselb schol das selb phant in seyner innunge und gewalt halden, wan let her es da czu genem, der im es versaczet hat, der neehst gelter, der mit dem richter dar kumet, dem schal es der richter geantworten, und kayneiley gelub oder wilkur, die zwischen dem ersten ist gemacht, dy kan dem leczten gelter nicht geschaden, es sey danne eyn semelich phant, das man ane schaden von ayner stat an dye ander nicht getragen noch geczyhen mag, sam eyn vas weynes, das awf dem leger leyt, oder altes was anders das dem geleich ist, was eyn same-

lich phant schol der richter verslissen, nnd schol den slnssel dem gelter antwürten.

Lib. Theutobr. Si quis pignus aliquod mobile apnd aliquem interdixerit et non assumpserit ad suam potestatem, si alius venerit eciam interdicendo et petat sibi dari talia pignora; eidem pignora sunt appropianda et non primo interdicenti.

Hat sich der Schuldner geweigert, das gepfändete Objekt freiwillig herauszugeben, so sollte der Richter die Haus- nnd Türschlüssel von ihm verlangen und das Pfand allein sich nehmen. Wnrde auch dies vom Schuldner verweigert, so konnte der Richter Gewalt anwenden, wofür jedoch der Schuldner mit einer Geldstrafe von 60 sol. für den Richter nnd 15 für jeden anwesenden Schöffen büssen sollte.

Lib. Theutobr. Quandocunque judex assnmptis juratis pro emenda sua nel pro debitis consecutis uel fassis alicuius domum adiverit inpignerandum, si inpignorandns habitis pignoribus bene in potestate sna nolet uel recuset pignora judici, judex petat clavem uel claves camerarum sibi dari, quibus datis benivole per se pignera recipiat sine pena maiori; si autem claves requisitae ex contumacia animi non darentur judici, judex extrndat nel aperiat modo quo potest solus pignera recipiens pro intentis, et qui contumaciter pignera data uel claves petitas neglexerit, judici de novo in 60 solidis et cnilibet jnratorum in XV. occasione contnmaciae maioris subiacebit pro emenda.

Das gepfändete Objekt musste znerst dreimal aufgeboten und dann dem Schuldner zur Auslösung angeboten werden. Die Aufgebote, welche in drei gehegten Dingen erfolgen mnssten, hatten wohl nur den Zweck, die Pfändung allgemein bekannt zu machen, damit jeder, der ein Recht auf die gepfändeten Sachen hatte, dasselbe zur Geltnng bringen könne.

Prag. Stat. Art. 119. — Hilfet man aber zu varender habe, es sey nmb bereit gelde oder sunst sleeht schnlt, ein recht, so sol man die pfant drei stund in dreien gehegten dingen auf bieten die selben dem Schuldiger darnoch anbieten mit der gewissen . . .

Ans diesem gewöhnlichen dreimaligen Anfbieten und einem Anbieten des alten Prager Rechtes ist später im jüngeren

Prager Rechte eine viermalige gerichtliche Proklamation entstanden (in Práva Staropražská).

Das Brünner Recht kennt dagegen nur ein dreimaliges Aufbieten des Pfandes vor drei Gerichten.

Brunn. sent. Art. 569. . . . Licet pignus pro fertone et supra per judicem actori datum coram tribus judiciis debeat publicari.

Von dieser Regel waren ausgenommen alle essenden Pfänder, welche ohne jede Proklamation schon am dritten oder am vierten (Iglau) Tage nach der vollzogenen Pfändung verkauft werden sollten.

Prag. stat. 119. . . . ausgenommen essende pfant, die mag man vorkauffen an dem dritten tag alleweg, doch mit der gewissen, als vor ist gescriben.

Iglau. Oberhof 109. . . . Eyn essendes phand sol man drey tag halden; lost man es denn nicht, so mag man es an dem vierden tag vorkauffen . . . .

Dasselbe galt nach dem neueren Prager Rechte auch von Pfändern überhaupt, welche für rückständige Steuern genommen wurden (Práva Staropražská).

Nach dem Brünner Rechte wurden minderwertige Objekte, sowie solche, welche dem Verderbnis leicht preisgegeben waren, gleich am Tage der Pfändung veräussert.

Brunn. sent. 569. . . . si pignus tale fuerit res, quae absque dampno ac sui ipsiüs destructione per tempus trium judiciorum, scilicet VI. septimanas, servari non possunt (cujus modi sunt carnes aestivali tempore mactatae, seu panis eodem tempore recenter pistatus, vel vinum ad summam maturitatem perventum, vel aliquid istis consimile); illud pignus per actorem eodem die, quod sibi per judicem assignatum fuerit, vendi seü aliter in denarios converti poterit ipso iure —

Im zweiten Stadium der Exekution wurde das gepfändete Objekt dem Gläubiger in Gewere überlassen und übereignet. Später trat zuerst im Brünner Rechte, wohl unter dem Einflusse des römischen Rechts, an die Stelle der Übereignung der Verkauf des Pfandobjektes ein. Nur dann, wenn kein Käufer vorhanden war, wurde die Sache dem Gläubiger ins Eigentum übergeben. Sonst hatte derselbe nur ein Verkaufs- oder Versetzungsrecht.

Brunn. sent. 572. In causa judicati pignora ex auctoritate praesidis capta potius distrahi, qnam in re dominii possideri consuevere. Si autem pro calliditate condempnati emptor inveniri non potest, tunc auctoritate principis dominium addici solet.

Prag. stat. 119. . . . loset er denne zu hant dieselbe varende habe zu im nicht, so mag der glaubiger die pfande vorkauffen mit der gewissen . . .

Aus der Verkaufs- oder Versetzungssumme sollten die Forderung und die Pfändungskosten gedeckt werden. Den etwaigen Überschuss konnte rechtgemäss der nächste Gläubiger verlangen.

Brünn. Schöffenbuch 571. . . . Si jurati pro secundo quod de sua pecunia comparata sunt brasea testantur, ipse suum debitum prius quam alter de venditione cerevisiae consequitur. Residuum autem, si quid fuerit, ad creditorem alium pertinebit.

Wurde derselbe von keinem Gläubiger in Anspruch genommen, so wurde er unter der Aufsicht der Schöffen dem Schuldner ausgehändigt.

Kn. Rožmit. F. 87a. . . . Ač se nedostane, tehdy dlužník wiece přidá zadosti nčině, a ač co ostane nad základ, tehdy má zbytečné navrátiti. (Wenn die Summe nicht ausreicht, so muss der Schuldner zugeben; bleibt aber was übrig, so soll er (der Gl.) den Überschuss herausgeben.)

Die Haftung des genommenen Pfandes erstreckte sich also bloss auf die Höhe der Forderung. Damit hängt auch die Bestimmung zusammen, dass ein Gast das ihm vom Gerichte zuerkannte Pfand aus der Stadt nicht hinaustragen durfte. Er durfte dasselbe einem anderen Gaste oder einem Bürger verkaufen, welcher damit frei verfügen konnte. Motiviert wird diese Bestimmung in den Quellen eben mit der Rücksicht, dass dem Schuldner der eventuelle Überschuss der Veränsserungssumme nicht abginge.

Brunn. Sent. 566. Hospes dicitur is, qui non est terrigena, vel etiam, qni est sub dominio alterius principis et si talis obtinet pecuniam super civem et judex providet sibi de pignore, illud non ducet extra civitatem, sed in judicio civitatis vendet, nec obligabit sub usura, nisi de licentia civis.

Iglau. Oberhof 110. Hilft der richter einem gast von einem purger eines pfandes, dasselbe pfant tar der gast aus der stat nicht furen noch tragen noch senden, er mag es aber in der stat wol vorkauffen einem andern purger ader einem andern gast mit gewissen, und der es denne von ym kawft, der mag es tragen, furen oder senden wo er hin will. Und das kumpt dovon, ab es der erst aus der stat sendet ader furet ader trüge, so kund der purger nicht gewissen, ab er sein tewer ader nohent anders wo an wurde.

In Ermangelung von Geld und Mobiliarpfändern griff man in älterer Zeit zur Personalexekution. Diese Prozedur war noch nach dem Ottakarischen Rechte, welches die Immobilienexekution nicht kannte, üblich.

Art. 17. Wer schulde fordert auff einen mann fur gerichte, der er zu gelden nicht enhat noch verburgen mag: der richter sal yn fur das gut, das do er umb beclaget wirt, den man bey der hant antworten.

Andere Quellen des XIII. Jahrhunderts tun zwar von ihr bereits Erwähnung, setzen aber immer voraus, dass der insolvente Schuldner freiwillig sein Gut zur Tilgung der Schuld darbiete. Aber auch für den Fall, dass sich der Schuldner dazu nicht bereit zeigen sollte, wurde er hie und da rechtmässig dazu verbunden und konnte durch Zwangsmittel dazu gebracht werden. (Vgl. Magdeb. Schöffensprüche für Leitmeritz Bl. 225 O.) Immer aber durfte unbewegliches Vermögen nur mit Willen des Schuldners in Anspruch genommen werden. Deswegen findet man in den älteren Quellen bei der Pfändung keine gerichtliche Frohnung, welche erst in den späteren Quellen, als das Gut gegen den Willen des Schuldners genommen werden durfte, vorkommt.

War die einwilligende Erklärung des Schuldners vorhanden, so kam es innerhalb sechs Wochen zu drei Proklamationen vor Gericht und dann zu einer Einweisung des Gläubigers auf Jahr und Tag in den Besitz. Das weitere Verfahren richtete sich darnach, ob das Pfandobjekt fruchtbringend war oder nicht. Im ersteren Falle erfolgte der Besitz bis zur Einlösung, im zweiten dagegen die Übereignung seitens des Gerichts an den Gläubiger.

Deutsbrod. Stadtrecht 57. . . . infra sex septimanas coram judicio eandem hereditatem ter proclamabit, et post trinam proclamationem, si non exsolverit, judex sibi ad annum et ad nnum diem tenendum praesentabit. Quo finito si nullum inde fructum percepit, jndex sibi eam proprie snbjugabit; si autem aliquem inde fructum percepit, tamdiu tenebit donec debitor liberabit.

Anch das Prager Rechtsbnch kennt noch den Grundsatz, dass znr nnfahrenden Habe regelmässig nur dann gegriffen werden kann, wenn der Schnldner in Ermangelnng anderer üblichen Objekte sie zum Pfande hergibt.

Prager Rechtsbuch 12. Vo der man sein recht erstanden hat, nnd mug nemen erbe zn pfande, der richter nnd schepphen schnllen dem clager helfen nach allen rechten pfandes, do sich gener laz genngen.

Bei einer Vertragsschnld machte man den Unterschied, ob dieselbe auf bereites (= bares) Geld hinausging oder nicht. Im ersteren Falle wurde das Gut eingeantwortet, in drei gehegten Dingen anfgeboten; nach dieser Frist sollte das Haus oder das Erbe dem Gläubiger vom Schuldner geräumt und übergeben werden. Der Gläubiger bot es dem Schuldner vor zwei Schöffen oder vor dem Rate an, und wenn er dasselbe nicht ausgelöst hatte, so erfolgte der Verkauf desselben entweder vor zwei Schöffen oder vor dem Rate.

Prag. Stat. 119. . . . wirt zu seiner unnarenden habe, einem hause oder erbe, also das man seine varende habe nicht fiudct, ein recht geholfen, denne so sol der dem das recht geholfen ist worden, die selbe im antwortet nnuarende habe zn dreyn malen in dreyen gehegten dingen aufbieten, und darnoch allererst sol im der schuldig das Haus oder erbe zu hant und nicht eer raumem. Nach dem sol auch der gelaubiger das hans oder erbe dem schnldiger anpieten mit der gewissen, das ist vor zwen scheppen oder genannten oder vor dem rat, wil oder mag er denne das nicht wider zu im ledigen, so mag der gelaubiger das hans oder erbe vorkaufen mit der gewissen, als vor ist begriffen.

Handelte es sich aber nm eine gewöhnliche (schlechte) Schnld, so wnrde nach dem Aufbieten noch die alte Frist von Jahr und Tag eingehalten.

Prag. Stat. 119. . . . Wirt aber ein recht zu unuarender habe geholfen umb schlechte schult und nicht umb bereit gelt, so sol der gelaubiger das haus oder erbe, das ym geantwurte wird und dem rechten auch drei stund in dreien gehegten dingen aufbieten und lauthmeren, und das denne iar und tag halden noch der stat recht also das der schuldiger nicht dorff das haus oder erbe noch der lauthmerungen zu hant, als gescriben ist, raumen und auch der gelaubiger mag vorkauffen etc.

Eine andere Unterscheidung weist das Brünner Recht auf, nämlich zwischen debitum usurarium und non usurarium. Beim ersteren kann der fidejussor sich sofort in den Besitz der Immobilien setzen und nach dreimaliger in sechs Wochen erfolgter Proklamation dieselben veräussern. Im zweiten Falle versetzt der insolvente Schuldner sein Erbe entweder freiwillig, oder er wurde dazu gerichtlich gezwungen. Bei freiwilliger Verpfändung ist das Pfand Jahr und Tag in Besitz des Gläubigers zu halten, und dann nach dreimaliger Proklamation zu veräussern; während bei unfreiwilliger Versetzung wird dasselbe Gut dem Gläubiger eingeantwortet, dreimal proklamiert und kann nachher von demselben in der Frist von Jahr und Tag dem Schuldner oder einem anderen gegen einen Zins überlassen und sodann veräussert werden.

Sent. Brunn. 337. Si quis adveniente termino fidejussorem suum a judaeis parata pecunia non poterit liberare, et si hereditatem habet; de illa fidejussor potest se intromittere et per VI. ebdomadas tenere, tentionem hujusmodi coram judicio publicando. Et si facta trina publicatione debitor principalis ipsum a judaeis non absolverit, statim hereditatem vendere poterit, se ipsum a debito principali judaeorum et usurarum voragine redimendo . . . Hoc enim intelligendum est, . . . cum obligatio fit voluntarie et non, cum ad ipsam faciendam aliquis compellitur, sicut in proposito factum describitur, rigore justitiae et ordine judiciario mediante, et praecipue cum debitum, pro quo obligatur hereditas, est judaeorum usuras supra se recipiens. In hoc enim casu illi, qui hereditatem obligavit, augmentum usurae anno et die majus facit dampnum, quam servatio hereditatis generet sibi lucrum . . .

Si vero per judicium aliquis compellitur (nnd er hat keine Mobilien) hereditatem talem suo obliget creditori. Hoc enim facto creditor, cni hereditas obligatur, hereditatem hujusmodi de ipsa se intromittens tribus vicibus eam coram judicio pnblicabit, et postea illi, cnjus est hereditas et qui sibi eam obligavit, si eam habere voluerit, tamquam inqnilino potius quam alicni alteri pro aliqna summa pecnniae census nomine per annum et diem exponet. Si vero eam habere noluerit, tnnc alteri cuicunqne ipsam eodem modo, nt praedictum est, exponere potest, et si hujusmodi currente termino, hereditas talis ab ipso liberata non fuerit, ipsam postea libere vendere potest cnicumque. —

Den Verkauf öffentlich durch Versteigerung oder vor Gericht vorzunehmen, war nicht nötig; es musste aber dabei gehörige Rücksicht genommen werden auf das Anerbieten von Seite des Schuldners nnd seiner Erben. Bei öffentlicher Versteigerung entfiel diese Einschränknng des Verkanfes.

Nürnb. Recht XXII. Item in omni vadio et hereditate amicns propinquior pocius emere debet quam alter, si hec vadia in judicio non fuerint declarata et pronnnciata. Si autem declarata fuerint et pronunciata, tunc emit si qnis pro nt wlt, absque omni impedimento judicis et amicorum sine querela. (Vgl. anch die Übersetzung derselben Stelle im Stadtb. v. Rožmital Fol. 88.)

Von der dnrchgeführten Exekntion wnrde noch vor dem Verkanfe des Pfandobjektes eine Eintragung in die Stadtbücher gemacht. Dieselben enthielten in grösseren Städten eine besondere Rubrik für derartige Eintragungen mit der Aufschrift „inductiones, zwodowe". Diese Eintragnng diente als Legitimation des Verkaufes für den Gläubiger, für dessen direkten Nachfolger der Känfer eingeschrieben wurde. Als Beispiel führen wir eine Eintragnng des Stadtbnches von Kolin aus dem Jahre 1379 an.

Henzlino Meisner appropriata est hereditas et curia Lenppoldi in pleno consilio, sic quod tenetur iam dicto Meisner 90 sex. qr. censuando quinque sexagenas ad festum sti. Georgii de eadem. Et si dictas pecunias in dicto festo non soluerit, extunc ipse Henzlinus Leuppoldi tenetur hereditatem eandem sine aliqna

contradictione vendere ad solveudum 90 sex. dictarum cum censu dicto etiam cnm pecunia priori de dicta hereditate soluenda.

Im Stadtrechte von Koldín sind die Exekntiousbestimmnngen äusserst mangelhaft. Es wird darin nnterschieden, ob der Schuldner sein Gut verschrieben hatte oder nicht. Im ersteren Falle machte man je nach der Verpfändungsklausel verschiedene Unterschiede. Wir werdeu diese Fälle beim Vertragspfande näher erörtern. Für den zweiten Fall, wenn der Schuldner nämlich sein Gnt nicht freiwillig als Pfand gab, wnrde eine sechswöchentliche Schuldhaft des Schnldners vorausgesetzt, nach deren Ablauf das Gericht dem Gläubiger auf Grnnd eines von demselben vorgebrachten Gesnches in den Besitz des Schuldnergntes mit der Klausel setzen sollte, dasselbe so lange zn besitzen und zu gebranchen, bis seinem Anspruche samt allen Nebenansprüchen Genüge getan werde.

Art. C. XXIII. Hat aber der Schuldner ein Gut und wollte sich aus der Gefängnis, wie ob stehet, auf 6 Wochen lang auf bar Geld nicht ausbürgen oder lässt es austehen, nnd bürget sich nicht ans, als kan der Glaubiger, so er will von seiner Person ablassen und das Recht ersuchen, dass er Rechtlich in sein Gnt eingeführt nnd das Gut wegen der zngesprochenen Gerechtigkeit und darauf ergangenen Schäden einnehmeu, und geniessen möchte, das Recht aber ist verpflicht, solches zu tun, und den Glaubiger in das Gut einzuführen, welcher sodann das Gut so lang behalten und geniessen wird, biss ihme der Schuldiger seine Gerechtigkeit, samt Unkosteu und Schaden, die darauf ergangen, wiederum für voll entrichtet.

Durch die im Jahre 1680 erfolgte Einführnng der Schätzung aus dem böhmischen Landrechte in das Stadtrecht wurde das bisherige Exekutionssystem von mancher übler Unzukömmlichkeit befreit. (Weingarten, Fasciculi diversornm jurium 1690. Nr. 340.)

§ 2. Pfändung im Arrestverfahren.

Die Bezeichnung Arrest[1]) (arrestatio, arrestare) findet man in den mittelalterlichen Quellen überhaupt und auch in den böhmisch-mährischen Stadtrechten in einem dreifachen Sinne: erstens als Verfestigung eines Verbrechers und eines säumigen Schuldners[2]), zweitens als Anefang bei gestohlenen Sachen[3]), drittens als Beschlagnahme von einzelnen Sachen des Schuldners zum Zwecke der Sicherstellung der Befriedigung des Gläubigers. Für uns kommt jedenfalls nur die letzte Bedeutung dieses Begriffes in Betracht.

Wir stimmen Meiboms Anschauung bei, dass das Arrestverfahren aus dem Exekutionsverfahren entstanden ist, und halten dasselbe für ein Produkt der Bestrebungen, dem Gläubiger, dessen Interesse durch unvollkommene Exekution des Stadtrechtes in mancher Richtung gefährdet erschien, eine bessere und gesicherte Stellung zu verschaffen. Die Praxis führte deshalb das Arrestverfahren (obstávka) ein, und zwar für den Fall, wenn das gewöhnliche Verfahren gegen den Schuldner entweder nicht angewendet oder von demselben vereitelt werden konnte.

Der Arrest trat in den Stadtrechten in einer doppelten Form auf: als gemeiner Arrest, welcher dem pfändenden Gläubiger keine Vorzüge vor einem anderen einräumte, und als sächsischer Arrest, durch welchen dem Gläubiger ein bedingtes Pfandrecht verliehen wurde.

Brünn. Schöffenbuch 390. . . . diffinitum fuit, quod prioritas vel posterioritas interdictionis absolutae jus non generat, licet super jure obtinendo vel demonstrando aliqualiter attestetur.

In Böhmen und Mähren praevalierte schliesslich das sächsische Arrestverfahren.

---

[1]) Meibom, Das deutsche Pfandrecht S. 147 ff.; Wach, Der Arrestprozess in seiner geschichtlichen Entwickelung I 1868; Egger, Vermögenshaftung 93.

[2]) Prager Statuta 78; Iglauer Oberhof 90; Emler, Regesta II 478; Jacobi, Codex epistolaris Johannis regis Boemiae, Berlin 1841 Nr. 121 u. 149.

[3]) Brünner Schöffenbuch Art. 95 ff.; Iglauer Oberhof 92 ff., 120; Sententiae Jglav. 9 ff.; Liber Theutobrodae; Olmütz Stat. 1336 (Bischoff, Österr. Stadtrechte 108).

Jedes Arrestverfahren setzte eine causa arrestandi voraus; es durfte nicht im allgemeinen, sondern nur unter gewissen Umständen angewendet werden. Als solche Umstände, welche im böhmischen Stadtrechte als causa arrestaudi vorkommen, sind zu nennen:

1. Die Verschollenheit oder der unbeerbte Tod des Schuldners.

Magdeb. Schöffenspr. 16 X. . . . Ten člověk nemá přihnán býti z práva, pakli by tento doma nebyl anebo ku právu nebyl pohnán a jemu vědomě jeho zboží nařčeno a obžalováno bylo, ten by mohl zase k svému zboží přijíti, jestli že by on přisáhl, že on tak daleko z zemi byl, že on svého zboží nemohl zastati, ač on k tomu přišel v roce a ve dni. . . . (Keiu Mensch soll von Rechts wegen belangt werden, wenn er entweder nicht zu Hause ist oder vor das Gericht vorschriftsmässig nicht zitiert wurde nnd ihm sein Gut verklagt worden war; der könnte wieder sein Gnt erlangen, wenn er eidlich nachgewiesen hatte, dass er soweit vom Lande entfernt war, dass er sein Gnt nicht zn vertreten imstande war, freilich wenn er dies während Jahr und Tag tnt.)

2. Die Fluchtverdächtigkeit des anwesenden Schuldners.

Magdeb. Schöffenspr. 16 V. . . . bnde — li jednomn člověku jeho zboží nařčeno a stanoveno a potom uteče, to ho není třeba vice přivolati, než žalobnik má to zboží po třikráte zpovidati, jestlipak onen nepřijde, tehdy má rychtář žalobnika zmocnit toho zboží za dluh jeho. (Wird einem Menschen seine Habe angesprochen nnd arretiert und wird derselbe dann flüchtig, so ist nicht mehr nötig, ihn zu rufen, sondern der Kläger hat das Gut dreimal anfzubieten, und falls jener nicht kommt, so soll der Richter das Gut dem Kläger für seine Forderung zusprechen.)

3. Der Mangel an Stadtangehörigkeit des Schuldners als eines Ausländers oder eines Gastes.

Oberhof Iglau 96 a. Porget ein purger eynem gaste icht, das her ym hye gelobt zn gelten awf eynen tag, nnd tut her das nicht: nach demselben tag begreyfet her seynes gntes icht hie in der stat, her halt es wol auf mit eynem rechten. (Vgl. Brünner Schöffenbuch 233.)

Die Ausländer waren zwar anfangs von der Arrestation überhaupt ausgeschlossen, allmählich aber wurde es üblich, dass im Falle einer Rechtsverweigerung sowohl der Ausländer von einem Inländer, als auch der Ansländer von einem anderen Ausländer mit Arrest verfolgt werden konnte. (Tobitschauer Rechtsbuch Art. 202; Drnowitzer Rechtsbuch S. 90 ed. Brandl; Mähr. Landesordnung v. Jahre 1545, Bl. CVIIIa.)

Aber auch beim rechtsmässigen Arrestationsgrunde wurde der Arrest nur dann erlaubt, wenn die Forderung des Gläubigers als fällige und liquide Geldforderung eine bestimmte Höhe nicht überstieg. So erlaubte das Rosenberger Rechtsbuch, bekanntlich die wichtigste böhmische Rechtsquelle aus dem Ende des XIII. und dem Anfange des XIV. Jahrhunderts, im allgemeinen den Arrest nur bis zu 5 Mark ohne Loth. Nur für die Verpflegungskost im eigenen Hause des Gastwirtes wurde diese Summe auf 100 Mark oder nach Belieben erhöht.

Kn. Rožmb. Art. 233. Hospodář svého hostí v svém domu móž základ staviti ve stě hřiven, nebo v čemž chce, ve stravě, ale za kupiu nebo zač za jiné, móž staviti v svém domu bez lota pod pěti hřiven, viec nic sám. (Der Gastgeber kann seinen Gast in seinem eigenen Hause pfänden wegen Verpflegungskosten bis zu hundert Mark oder beliebig; aber des Kaufes und anderer Sachen wegen kann er ihn allein nur bis zum Werte von 5 Mark ohne Lot pfänden.)

Die Summe von fünf Mark blieb als allgemeine Regel für das böhmische Arrestverfahren besonders in den Fällen, wo der Schuldner unter dem Landrechte stand.

Práva staropražská. Item miestienin muoz zemenina stawiti az do pieti kop, acz y nsedly k zemi gest. (Item kann ein Bürger einen Landbewohner, wenn er im Lande ansässig ist, bis zu 5 Mark pfänden.)

Dieses Maximum von fünf Mark oder Pfund behielten auch folgende Städte in ihren Privilegien:

Brüx (. . . Concedimus eciam eisdem predicte nostre ciuibus ciuitatis, ut omnes et singulos debitores suos tam nobiles quam alios homines seculares et religiosos regni nostri pro debitis quinqne marcarum vel sub quinque marcis in ipsa ciuitate Brux debeant arrestare, ita quod ipsi per huiusmodi occu-

pacionem sui solucionem debiti valeant optinere.. Čelakovský, Codex juris municipalis II Nr. 21 vom Jahre 1273; weiter II 116 vom Jahre 1321);

Grätz (Čel. II 102 vom Jahre 1318);

Kaaden (Čel. II 111 vom Jahre 1319);

Laun (Čel. II 134 vom Jahre 1325);

Nimburg (Čel. II 149 vom Jahre 1327);

Kouřim (Čel. II 167 vom Jahre 1334),

Wodňan (Habebunt eciam antedicti oppidani Wodnacenses in summa quinque marcarum minus lottone unumquemque debitorem suum arrestandi ibidem absque stepitu iudicis iuxta edictum aliarum ciuitatum nostrarum Boemie plenariam potestatem. Čel. II 185 vom Jahre 1335);

Schlan (Čel. II 554 vom Jahre 1378);

Pilgram (Čel. II 804 vom Jahre 1406);

Rokycan (Čel. II 805 vom Jahre 1406).

Abweichende Bestimmungen findet man in den Privilegien für Jaroměř, Chrudim, Mauth etc. (Čel. II 83 vom Jahre 1307) und für Mähr.-Neustadt (Codex Moraviae IV Nr. 377 vom Jahre 1364. . . . porro concedit ciuitati, ut ciues debitores suos quos cunque, qui ipsis in aliquibus justis debitis obligantur, qua tamen debita infra summam decem marcarum existunt, pro illis debitis in civitate valeant arrestare), welche das Maximum der Arrestschuld auf 10 Mark feststellen.

Das Arrestrecht galt anfangs für alle Stände gleich. Einzelne Privilegien betonen es ausdrücklich, dass dieses Recht den Bürgern auch gegen höhere Stände zukommt:

Iglau. . . . Et si aliquis ciuium alicui baroni siue militi bona sua vel merces suas concesserit sub condicione alicuius diei uel temporis coram iuratis uel aliis probis viris, et si dictus baro uel miles illo die uel tempore non soluerit, extunc possit ille ciuis illum baronem uel nobilem aliquem libere pro suis debitis inpignorare (Čelakovský II 5 vom Jahre 1249).

Grätz, Jaroměř, Chrudim, Mauth (Čel. II 83 vom Jahre 1307).

Kaaden (Čel. II 111 vom Jahre 1319).

Laun (Čel. II 134 vom Jahre 1325).

Jamnitz (Emler, Regesta III 493 vom Jahre 1327).

Kaufim . . . quatenus eis et eorum cuilibet liceat wladycones, homines eorum seu alios quoscunque . . . pro debitis ad quinque sexagenas gross. den. minus lotone se extendentibus in quibus obligantur eisdem, arrestare et occupare in ciuitate ipsa iuxta formam aliarum ciuitatum regalium et consuetudinem in eisdem hactenus obseruatam, nisi tales forsitan sint personae, que specialibus prerogatiuis et priuilegiis gaudeant . . . (Čel. II 167 vom Jahre 1334).

Budweis (Čel. II 312 vom Jahre 1351).

Pilgram (Čel. II 804 vom Jahre 1406).

Rokycan (Čel. II 805 vom Jahre 1406).

Dem Rosenberger Rechtsbuche zufolge hatten die Bürger ausserhalb des Marktplatzes das Arrestrecht den Wladyken gegenüber, nicht aber gegenüber den Mitgliedern des Herrenstandes.

Art. 231. Měščené nejmajú práwo staviti pro dluh pána ani jeho ludí, v jinej hospodě, ne v svém domu: proto kdaž mu směl věřiti, tehdy jedno dobývaj jeho vicc právem. (Die Bürger haben kein Recht, einen Herrn und seine Leute weder im Gasthof noch im eigenen Hause mit Arrest zu belangen, deshalb soll derjenige, der ihm Kredit gegeben hat, im Rechtswege seine Sache verlangen.)

Art. 236. Vládyky nemóž staviti na tržisti, kromě domu, donudž nesěde, ale nedědinného, mož staviti na tržisti. (Den Wladyken darf man nicht auf dem Marktplatze arretieren, sondern nur im Hause, einen nichtbegüterten Menschen freilich kann man auch auf dem Marktplatze arretieren.)

Später im XV. und XVI. Jahrhundert wurden die beiden oberen Stände von diesem Verfahren befreit, wenn sie sich nicht besonders unter einer Arrestationsklausel verschrieben und verbunden hatten.

Vgl. Tobitschauer Rechtsb. Art. 202; Drnowitzer Rb. St. 90; Landesordnung vom Jahre 1535 Bl. CXXXVIII. . . . Aby žádný měščenín a město, pro žádné dluhy ani pro kterėžkoli jiné wěci člowěka dobrého rytířského bud' mužského neb ženského pohlawí nezstawowali aniž stawowati dopouštěli, lečz by se kto sam zapisem swym w takowe stawky zawazal . . . (Kein Bürger und keine Stadt dürfe weder für Schulden noch für

andere Forderungen einen guten ritterlichen Menschen männlichen oder weiblichen Geschlechtes pfänden und pfänden lassen, ausser dass er sich allein zu solcher Pfändung verschrieben hätte.)

Die Kirche und ihre Angehörigen, obzwar sie vor das Stadtgericht nicht gehörten, waren dem Arrestverfahren unterworfen, und vergebens bemühten sich einzelne Provinzialsynoden, für den Klerus in dieser Hinsicht ein Privilegium zu erwirken.

Statuta syn. Prag. (ed. Dudík) Cap. LXII. . . . Nullus laicorum clericum quemcunque deferentem coronam et habitum clericalem sine demandatione ecclesiastici iudicis captivare praesumat, quod si fecerit excommunicationis sententiam incidat ipso facto.

Sowohl das Nürnberger Recht (c. XXIV), als auch das Brüxer Stadtrecht (Čelakovský II 21 vom Jahre 1273) betonen diese rechtmässige Subordination des Klerus in unzweideutiger Weise. Nach dem Brünner Schöffenbuche war die Arrestation nur gegen geweihte Sachen ausgeschlossen;

Brünn. Schöffenb. 107. . . . Ex quo talis arrestatio est de cabella quae non est res ecclesiastica, ut puta calix, ornatus etc, plebanus tenetur super causa tali in jure civili respondere; plebanus enim ipse bene quidem est de foro spirituali, cabella autem de qua est quaestio, ad forum pertinet seculare.

gegen andere aber besonders wegen Verpflegungskosten zugelassen.

Brünn. Schöffenb. 106. . . . Si sacerdos seu persona ordinata cum equis et famulis domum hospitis intraverit et expensas ibidem fecerit, pro expensis talibus ab illo tempore factis hospes equos et res alias talis personae claudere et licite poterit arrestare.

Eine Ausnahme bildete Kremsier, wo der Bischof von Olmütz Stadtherr gewesen und wo die Arrestation von Objekten, welche Eigentum der Kirche und ihrer Mitglieder bildeten, nicht zulässig war:

Codex Moraviae IV 291 vom Jahre 1290. . . . ut si quispiam illorum alicui in ipsa ciuitate quicquam accomodauerit seu crediderit, huiusmodi debitorem suum in ciuitatem venientem cum nuncio judicis valeat occupare, nisi clericus fuerit, et tum res suas, interdicere poterit cum nuncio judicis prelibati.

Bei Waisengütern, welche entweder ein einziges Vermögen der Verwaisten ausmachten, oder einem Waisen ohne Vormund angehörten, unterlag das Arrestverfahren gewissen Einschränkungen:

Magdeburger Schöffenspr. 16. J. .... Budeli rychtáři a kmethom jasno, že ty děti, kterymž zboži staveno jest, jsú nerozumni, a že by oni poručníkuov nemohli jmíti, tehdy má to zboží v tom stavení, vkterémž jest, má tak dlúho býti, až ty děti k svým lethom přijdú aby to mohli zastati a k tomu se seznati aneb příti, nebo ku pamatování přijiti, a jestli že by ty děti žádného jiného jměni neměly, nežli to stavené, má rychtář odpustiti, aby těm détem toho zboží potřeba slušná dána byla ... (Wird dem Richter und den Schöffen klar sein, dass die Kinder denen die Habe gepfändet wurde, noch unverständig sind und keinen Vormund haben, dann soll die Habe in Arreste so lange verbleiben, bis die Kinder zu ihren Tagen kommen und ihre Rechte zu vertreten, und die Ansprüche an- oder abzuerkennen imstande sein werden, und wenn die Kinder kein anderes Vermögen haben als das Arretierte, so soll der Richter soviel von der arretierten Habe frei geben, wieviel sie zum nötigen Lebensunterhalt brauchen ...)

Beschränkt war auch die Arrestation in bezug auf die Kohlenbrenner.

... Talis eciam silue venditor corbonarium, qui eiusdem silue emtor extiterat, si currum ipsius cum carbonibus per bona ipsius venditoris transire contingat, pro debito suo arrestare nequeat in precio ampliori, quam carbones iacentes in curru huiusmodi valere videntur .. (Čelakovský II 146 vom Jahre 1327.)

Als Arrestationsobjekte fungierten vor allem Mobilien, bares Geld, einzelne Rechte und Forderungen des Schuldners, die Person des Schuldners und endlich auch die Immobilien.

Von der Arrestation waren ausgenommen fremde Sachen

Brünn. Schöffenbuch 95. Si dominus res ... per concivem vel vicinum, qui etiam proprias res habet ad locum alterius judicii transmittit, tunc si hoc notorium est vel coram probis viris de transmissione verum et conumissione protestationem prius fecit, quamvis apud eundem, qui res ducit arrestentur pro debitis, in quibus idem pro se ipso tenetur, vel pro aliquo

delicto, quod comittit, dato etiam, quod confiteatur res easdem suas esse, adhuc talis arrestatio domino rerum nullum praeiudicium generabit.

und bares Geld, welches dem Schuldner als „Besserung“ gezahlt wurde.

Brünn. Schöffenbuch 393. . . . pecnnia, quae in compositione homicidii vel alterius casus, qui vulgariter „pesserung“ dicitur, dari debet, interdici non potest, quia sine contradictione et omni difficnltate debet per reum actoribus assignari.

Iglan. Oberhof 95 a. . . . Des gntes, das da heyset pesserung, des mag eyn man dem andern nicht verpieten, an alayn nm erstandenes guet, das her in der purger tauel hat geschriben.

Neben dem Schuldner konnten auch Mitbürger nnd Untertanen desselben ins Arrestationsverfahren mit eingezogen werden.

Das Recht, die Mitbürger des Schnldners in Ansprnch zu nehmen, hing mit der mittelalterlichen Auffassung der Städte als eines geschlossenen Ganzen zusammen. Die Anwendung dieses Rechtes setzte jedenfalls entweder eine Rechtsverweigerung der betreffenden Stadt

Brünn. Schöffenspr. 111. . . . licet actor fornm rei sequatur, tamen pro justitia per actorem coram judice rei quaesita et sibi denegata homines ejusdem jndicii in alio judicio de jure poterant arrestari —

oder eine besondere Bestimmnng nnd Verpflichtung eines Briefes etc. oder eine Entscheidung des Königs vorans.

Codex Moraviae XII Nr. 54 vom Jahre 1391. Tetten wir des nicht (d. h. bezahlen wir die Schuld nicht), so ist den vorgenanten Juden erlaubt nnd sullen anch volle gewalt und recht haben, unzere vorgenannt statleut und gueter darumb auffrehalden, zephennden und bekümmern . . . inner land odir ausser landes . . .

. . . Und teten sie das nicht, so mag der egenante Baworko, Neustup sein bruder nnd sein erben derselben burger nnd inwoner der stat zn Miez guter und habe an allen steten, wo sie die ankomen, ufhalden nnd bekummern so lange, bis in sulche verhalden summe und czinse von in genczlich

und gar gericht und geczalt wurde (Čelakovský II 801 vom Jahre 1406).

Die Arrestation der Untertanen für ihre Herrn konnte entweder auf Grund eines königlichen Privilegiums, wie es Kaaden (. . . quod si aliquis baro uel nobilis alicui incole seu habitatori ciuitatis in debitis fuerit obligatus, ipse incola talem suum debitorem uel homines suos pro quinque sexagenis uel infra in dicta ciuitate impignorare seu arrestare potest . . . Čelakovský II 111 vom Jahre 1319)

und Laun (Čelakovský II 134 vom Jahre 1325) besassen, oder einer speziellen Verschreibung des betreffenden Herrn, dessen Untertanen gepfändet werden sollten, vorgenommen werden.

Kn. Tovačovská Art. 202. Také kterýž pán své lidi zapíše, ti se podle zápisu stavovati mohú, i také kteréžby lidi pán zase v rukojemstvie uvedl, a oni rukú dániem za pána slibili, ti mohú stavováni býti nebo ti slibuji na statek purkrechtni ale ne na panský a pro panské věci. — (Und wenn ein Herr seine Leute verschreibt, so können diese der Verschreibung gemäss mit Arrest verfolgt werden, ebenso diejenigen, welche der Herr in Bürgschaft brächte, und dieselben durch Handschlag sich verpflichtet hätten, können arretiert werden, denn sie verbinden sich auf ein Zinsgut, nicht aber auf ein Herrngut und für Herrnsache.)

Diese Art der Pfändung wurde während des XVI. Jahrhundertes (Landesordnung 1545 Bl. CVIII) in Mähren allgemein.

Die Pfändung selbst geschah in der Regel entweder mit Hilfe des Stadtrichters oder seines Boten;

Iglau. Oberhof 194. Pytet eyn man den richter, das her ym seynen gesworen poten leych, er wolle in eynes purgers haws eynes gastes gut verpyten, wanne derselbe gesworen pote in desselben purges haws kumpt . . .

. . . suos debitores quoslibet aut alios, contra quos acio eius competit, in iam dicta ciuitate cum suo judice siue nuncio eius licite valeant detinere ad suas iniurias mediante iusticia prosequendas (Čelakovský II 16 vom Jahre 1265; ähnlich II 804 vom Jahre 1406).

nur für die Kuttenberger Kohlenbrenner, welche eigenmächtig die Arrestation wegen Kohlenschulden vornehmen konnten, wurde eine Ausnahme gestattet.

. . . Quilibet carbonarius emptorem carbonum suorum pro debito, in quo sibi racione carbonum huiusmodi obligatur, licite sine judice ac judicis nuncio in omni loco impignorare poterit, vicino suo sibi quolibet inpignoracionis tempore adhibito et adiuncto (Čelakovský II 146 vom Jahre 1327).

Diesem Arrestverfahren brauchte nicht notwendig ein regelmässiger, erfolgloser Rechtsweg vorausgehen; es musste aber den Tag nach dessen Vornahme die Forderung vor dem Gerichte ordentlich bewiesen werden.

Die mit Arrestation betroffenen Sachen eines Gastes blieben nach dem Willen des Gastgebers entweder in seiner Verwahrung oder wurden dem Gerichte übergeben.

Brünn. Schöffenb. 391. Si in domo cuinscnnqne res alicujus extranei ex parte judicii ad petitionem cuiuscumque interdicuntur: dominus domus nisi velit, ad rerum interdictarum conservationem nullatenus obligatur; imo si tempore interdicti nuntiis judicis dicit, quod res interdictas nolit custodire, judex ipsas in suam recipiat custodiam interdicenti de ipsis juxta snam quaerimoniam de justitia provisurus. Si autem ipsi hospiti ille, cujus res sunt interdictae, in expensis vel in debitis vel istis consimilibus obligatur pro talibns res interdictas servare poterit de ipsis principaliter suum debitum extorsnrus. (Dasselbe auch Iglau. Oberhof. 194 a.)

Die erfolgte Pfändung der Immobilien (připověd', interdictio) wurde in die Stadtbücher eingetragen.

Prag. lib. albus Fol. 390 a. — Johannes Prkoss pnblicanit viginti septem gr. m., VI gr., et tres florenos ung. veri et justi debiti, quod per Victorinum institorem et Hedwigam ipsins conthoralem obnoxii, indicens se in debito praefato ad domum ipsorum sitam ad sinistram Valentini penes dom. olim Johanis et ad omnia alia bono mobilia et immobilia ubicunque sita et capta. Act. . . .

Bei der Arrestation der Untertanen für die Schulden ihres Herrn musste zuerst der Herr gemahnt und das Arrestverfahren seinen Untertanen zwei Wochen voraus angemeldet

werden. Als Beispiele eines solchen Anmeldeschreibens diene eins aus dem Jahre 1615:

Vám se tímto psaním ohradním opovídám a dva peníze bílá ustavného odesílám a dvě neděle napřed věděti dávám, jestliže mně takové summy ve dvou nedělích nepoložíte, že toho na vás, sousedech a statcích vašich stavním právem dobývati, vás, sousedy a statky vaše stavovati budu dotud, dokudž summy svrchupsané úplně nezaplatíte . . . (Ich melde mich bei euch durch diesen Anmeldebrief an, deponiere zwei weisse Groschen und kündige zwei Wochen voraus an, dass ich, wenn ihr mir die erwähnte Summe binnen zwei Wochen nicht bezahlen werdet, dies von euch, eueren Mitbürgern und Gütern pfandrechtlich belangen werde, und euch, euere Mitbürger und Güter so lange arretieren werde, bis ihr mir die oberwähnte Summe gänzlich nicht bezahlt haben werdet.)

Durch Bezahlung der schuldigen Forderung konnte die Pfändung aufgehoben werden, worauf öfters der Rat einen Befreiungsbrief etwa vom folgenden Wortlaut ausgestellt hatte:

Wir Perchtolt der richter und der rat czu der Neuwstadt tuen chunt, daz der erber man er Leupold der Leubel, unser burger alle die phantung der er het gegen den purgern von Prag, der hat er sich recht und redelich vorczigen, wan sie im gar und genczlich abgeleget ist mit gut, alzo daz er noch chain seyn kint, noch chain seyn erbe, noch chain seyn freunt, noch ander niemant die selben phantung nimmermer furbaz gefern schol und ouch alzo daz die purger von Prag furbaz nimmermer chain phantung do von dulden sullen; sie schullen ledieleich und freileich varn zu unserr stat vreileich an allen . . . (Emler, Regesta II 821 vom Jahre 1301).

Kam es zu einer Auslösung des gepfändeten Objektes nicht, so musste das weitere Verfahren durchgeführt werden. Dieses war verschieden, je nachdem es sich bei Abwesenheit des Schuldners nur gegen das Objekt, oder gegen das Objekt samt dem Schuldner richtete. Im ersten Falle folgte nach einem dreimaligen Aufgebot die Geweldigung, im zweiten griff man eventuell zum Prozesse. War die Arrestation durch mehrere Gläubiger bewirkt worden, was besonders bei Interdiktion von Immobilien häufig der Fall war, so schritt man

gewöhnlich zum Verkaufe und dann zur Befriedigung der einzelnen Gläubiger reihenweise nach dem Alter ihrer Forderung —

Das Arrestverfahren hatte neben anderen auch den Vorteil eines immediaten, bequemen Forums, denn der eventuelle Streit sollte vor dem Gericht des Pfändungsortes selbst geführt werden.

. . . ut omnes homines tam nobilium quam spiritualium et saecularium pro debitis, culpis et forefactis quibuscunque aliis in dicta ciuitate arrestati debeant coram judicio predicte civitatis de se conquerentibus respondere (Emler, Regesta IV 183 vom Jahre 1337).

. . . ut debitores suos universos et singulos in dicta ciuitate Uscensi et terminis hereditatum ciuitatis ipsius arrestare et detinere et ad ciuitatem ipsam reducere valeant, pro ut possunt, ad respondendum cuilibet super objectis seu obieciendis prout iura exigunt ciuitatis (Emler, Regesta IV 271 vom Jahre 1339). —

Koldin brachte zwar im Arrestverfahren bei Mobilien nichts von Belang Neues ausser, dass Grundgelder und Forderungen, welche der Schuldner nicht freiwillig hergab, vom Arrestverfahren überhaupt ausgeschlossen waren (Art. G. XXXIII) mit Ausnahme des sogenannten Rekonveniensverfahren gegen Ausländer,

Art. G. XXXIV. Jedoch so ein Frembder oder Ausländer seinen Handel in etzlichen Städten hätte, und nehmete seinen Schuldner selbst oder durch seinen Factoren und Befehlshaber rechtlichen für also, dass ihnen das über sie zuerkannt wird und solche Schuldner hätten wiedernm bey ihren Glaubigern auch ein Recht und Gerechtigkeit zu fordern, so mögen sie in denselben seinen Gerichten Reconventione, das ist mit gleicher Gerechtigkeit an denselben Gelde, so dem Glaubiger zu erkannt, und welches auf ergangenen Rechtsspruch in die Gerichte ausgelegt worden ist, durch einen Arrest oder Zuspruch sich halten und begehren, dass solch Geld biss zu Aussuch und Erörterung ihrer Gerechtigkeit dem Gläubiger oder seinem Voll-

mächtigten nicht anders dann auf genugsame Bürgschafft ausgefolgt werde.

formulierte aber präziser die Interdiktion von Immobilien (Art. G. XXIV), welche für den Fall angewendet wurde, dass kein Schuldner vorhanden war.

Art. G. XXV. Würde der Schuldner das Recht fliehen und würde von dem Rechten beschicket, erscheinet aber nicht, oder wird gar Rechts-flüchtig, desgleichen so er mit Tog abgienge, so kan der Glaubiger einen Zusprnch zu seinen Gütern thun.

Dieselbe begann mit einer Anmeldung beim Richter, welcher darüber eine Eintragung in sein Register machte und dafür sorgte, dass diese Eintragung beim nächsten Gerichte dem Stadtbuche unter persönlicher Assistenz des Gläubigers einverleibt werde (Art. G. XXVI). Bei mehreren Interdiktionen entschied der Reihe nach das Alter der Eintragungen im Register (Art. G. XXIX und XXX). Es gab aber auch gewisse Schulden, welche allen Interdiktionen vorangingen.

Art. G. XXXI. In denenselben Gütern aber, welche die Arrestanten also ansprechen, haben vor allen andern Arrestanten die Priorität und den Vorzug die Waisen in ihrer Gerechtigkeit, die ihnen von ihren Grossvättern oder Grossmüttern zuständig ist; item königliche Schuld, geistliche Schuld, Gemeine Schuld und Hauszins von der Wohnung den Wirthen, auch Zinsen die man sonsten zu entrichten schuldig ist. Derowegen, wo man dieselbigen beweiset, soll man die ersten zahlen und an dem Hinterstelligen sollen sich die Arrestanten ihrer Gerechtigkeit halben erholen.

Dabei kam es eventuell zu einem Streite zwischen dem Interdizierenden und den Verwandten des abwesenden Schuldners (Art. G. XXVII). Da das Recht des Interdizierenden als ein Pfandrecht angesehen wurde, so stand dem Gläubiger das ius offerendi offen (Art. G. XXIX).

Durch die verneuerten Landesordnungen für Böhmen vom Jahre 1627 und für Mähren vom Jahre 1628 ist die Haftung der Untertanen für die Schulden ihrer Herrn und die Arrestation der Bürger für ihre Mitbürger definitiv abgeschafft und statt dessen die Haftung des Herrn und des Rates für den

Fall einer Verweigerung der Rechtshilfe eingeführt worden (Art. H. VII; mähr. Art. 268). —

§ 3. Pfändung ohne Prozess.

In folgendem sei jener Fälle der Pfändung Erwähnung getan, welche, indem sie ohne jedes gerichtliche Verfahren, ohne jeden Prozess vorgenommen wurden, sich den vorhergehenden Kategorien entziehen. Es sind dies:

1. Pfändung wegen Zins,
2. Viehpfändung,
3. Personalpfändung,
4. Pfändnng wegen Kost.

I. Pfändung wegen Zins.

In den böhmisch-mährischen Städten nnterschied man zwei Arten ständiger Grund- und Hausabgaben: die Rente (census böhm. plat, renta) nnd das Burgrecht (ius emphyteuticum, böhm. purkrecht, úrok). In beiden Fällen hatte der Zinsherr wegen Nichtzahlnng der Abgabe ein besonderes Pfändungsrecht, nach welchem das Burgrecht einen absoluten Vorzug vor einer jeden Fordernng, die Rente aber nur vor einer jüngeren gehabt hatte.

Brünn. Schöffenb. Art. 118. Census emphiteoticns quem rustici a prima villarum locatione dominis fundi solvunt, emendarnm et omnium debitorum solutionem praecedit: est enim talis census inseparabiliter hereditatibus villarum annexus, ita quod villa invitis eorum dominis, quorum sunt subsides, ab ipso se redimere non possunt. Census antem, qui in civitatibus super domibus vel aliis hereditatibus de novo per aliquem emitur, non praecedit illa debita, qnae vendens hujusmodi censum, antequam censnm venderet, tenebatnr.

Der Grund dieser Bestimmung lag, wie diese Stelle richtig angibt, dariu, dass das Burgrecht alt, unablösbar und von langer Daner, während die Rente ablösbar nnd gewöhnlich jüngeren Ursprungs war. Damit hängt anch der Umstand zusammen, dass der Eigentümer beim ius emphyteuticum in der Disposition mit dem Gute beschränkt war, bei der Rente aber nicht.

Dem Zinsherrn stand es frei, nach Belieben entweder allein oder mit Hilfe des Richters auf dem betreffenden Gute die Pfändung vorzunehmen und, falls der Zinsmann die genommenen Pfänder auf sein Mahnen nicht rechtzeitig ansgelöst hatte, dieselben dem Richter nnd einem Schöffen oder nach anderen Quellen einigen rechtschaffenen Männern zu zeigen und sodann für sich zu behalten oder privatim zu verkanfen. Die Anzeige hatte nur den Zweck gehabt, dass der Beweis für die Öffentlichkeit der Handlung gesichert werde.

Iglau. Recht. Art. LVII. Quilibet homo sine judice et juratis in sua hereditate pignora recipiet. Si autem tributarius vadium redimere noluerit, dominus judici et uni juratorum significet se pro tali censu tale vadinm accepisse, et extunc libere vendat et ad usus suos convertat, et hoc ea de causa, ut si post elapsum temporis spatinm tribntarins pro majore pignore ant valore dominum impetere voluerit, per judicem et juratnm causam possit annihilare.

Wörtlich befindet sich diese Stelle anch in einer Handschrift des Brünner Liber sententiarum (Fol. 119 a), während die andere, sowie das Brünner Schöffenbuch im Art. 117 bestimmen:

Si homo censualis et emphiteota alicujus domini censum debito termino dare neglexerit, dominns ipsum per se vel per auxilinm judicis, qnod judex rogatus sibi exhibebit, in bonis de quibus censuat impignorabit, et sine figura judici de venditione vel obligatione pignoris cum probrorum virorum tamen testimonio, sibi de censu providebit.

Iglan. Oberh. Nr. 53. . . . Ein igleych man der pfendet wol in seynem haus in ander seynem erb um seynen cins von ym selben.

Es war also nach den Qnellen unseres Territoriums die Privatpfändung wegen Zins ohne weiteres erlaubt; es konnte aber die Pfändung auch mit Hilfe des Richters vorgenommen werden, wobei es vollständig in der Wahl des Zinsherrn stand, welche von diesen Arten er in Anwendung bringen wollte. Und obzwar die Privatpfändnng ohne weiteres anwendbar war, findet sie sich doch hie und da von den Parteien vertragsmässig ausbedungen.

Codex Moraviae XIV Nr. 35. . . . (eine Urkunde aus Iglau) . . . Habet eciam prefatas Johannes Bohemus vel sui heredes plenum ius et potestatem per se vel cum judicis civitatis nostre adiutorio prefatam Annam vel predicte domus possessorem pro censu neglecto vel non dato quocienscunque fuerit opportunum impignorandi, pigneraque eadem vendendi et obligandi sine exhibicione judiciaria usque ad census retenti et non dati ac dampnorum omnium inde perceptorum solucionem integralem contradicione qualibet quiescente.

Ebenso wurde manchmal vertragsmässig bestimmt, dass nach der versäumten rechtzeitigen Zinszahlung eine Konventionalstrafe für die Aufhaltung der Pfändung zu zahlen wäre. So wird z. B. in Summa Gerhardi Nr. 173 diese Strafe auf 4 Groschen pro Woche festgesetzt.

Die Pfändung konnte man nur auf dem zinspflichtigen Grund und Boden des Eigentümers mit Ausnahme alles fremden Gutes vornehmen, wobei so viel Mobilien, hauptsächlich Vieh, weggenommen werden durften, wieviel zur Deckung der Zinsschuld nötig war.

Brünn. Schöffenb. Art. 121. . . . domino census debet censuali pignus recipere, quod sit suum proprium; quamvis enim extranei bona sua in hereditatibus de quibus censuatur reponant et conservent, tamen propter hoc pro censu neglecto, ad cujus solutionem ipsi non tenentur, non sunt impignorandi —

Die gepfändeten Objekte konnte sich der Zinsherr entweder für sich behalten, oder verkaufen, oder versetzen; dieses aber niemals auf Zinsen.

Brünn. Schöffenb. Art. 121. . . . potest tamen pignus pro censu receptum, pro censu obligari, quamvis non sub usura.

Lib. Theutob. . . . Quicunque inquilino vel subsidi suo pignus pro censu domus accipiat, jure hospitali, cum eodem pignore sicut cum aliis consuetudine vel jure ciuitatis ter exhibendo, et sic exhibitum jure vendatur.

Für den Fall, dass aus einem Zinsgute drei nacheinander folgende Jahre weder ein Zins gezahlt, noch ein Pfand bei der vorgenommenen Pfändung genommen werden konnte, war der Zinsherr berechtigt, den Besitz des Grundes bzw. des Hauses an sich zu nehmen.

Iglauer Stadtrecht Art. LVII. Item si tributarius tres census dare neglexerit, de hereditate sua dominus se libere intromittat.

Brünner Schöffenbuch Art. 117. Si vero tribus annis continuis pignus in bonis non invenerint, protestatione singulis annis coram judicio de hoc facta, finito termino, de bonis ad ipsum ratione termini censuum neglectorum hereditarie devolutis se intromittet.

Koldín übernahm für die Zinsabgaben die römischen Bestimmungen über invecta et illata (Art K. XI) und fügte dazu nur das Recht des Zinsherrn bei, das Zinsgut einzuziehen, wenn ihm trotz der Mahnung binnen drei Jahren kein Zins gezahlt wurde.

II. Viehpfändung[1]).

Die älteste böhmische Quelle scheint die Ansicht Wildas zu bestätigen, wonach die Viehpfändung nur eine mildere Form des alten Tötungsrechtes war. Es heisst nämlich im Ottakarischen Rechte, dass das Schaden verursachende Tier zwar gepfändet, aber weder beschädigt noch getötet werden darf. Der betreffende Schaden soll durch die Nachbarn abgeschätzt und vom Vieheigentümer in dieser Höhe bezahlt werden. Ein unbestimmter Schaden sollte mit sechs Pfennigen ausgelöst werden.

Art. 78. Wer sein viech oder ross, oder schwein auff eines mannes hoff, sat oder korn, oder auff wissen treibet, oder von ym selben dor auffgeet: das sal man pfanden und nicht stahen zu tode, noch das es lam werde. Den Schaden sullen die umbsessen achten, wie gross der moge sein; den sal der gelden, des das viech ist gewesen, nach der lewte rate. Ist der schaden miezlich, so sal er das gepfant einlosen mit sechs pfennigen.

Dieses nur ausnahmsweise zugelassene Auslösungsgeld galt allgemein als Schadenersatz für den Fall, dass das Vieh einem Hirten gepfändet wurde.

[1]) Nägeli, Das germanische Selbstpfändungsrecht, Zürich 1876; Wilda, Das Pfändungsrecht, Z. f. D. R. I 167 ff.; Hoffmann, Haftung für ausserkontraktliche Schadenzufügung (Gierkes Untersuchungen 51); Gierke, Deutsches Privatrecht I 341 ff.

Ottakarisches Recht Art. 79. Wenn der hirte das viech auff das falt an die weide uber ein mannes sat treibet oder korn: wirt das gepfendet, das sal der hirte wieder losen mit sechs pfenningen, das ist sein recht dorumb.

Das Iglauer Recht bestimmte die Höhe des Auslösungsgeldes nicht nach der Grösse des zugefügten Schadens, sondern nach der Zahl der Füsse des Viehes.

Art. LIV § 2. Si alicuius pecora in agro et in fructibus aut segetibus alterius deprehensa fuerint, quot pedes pecorum in tot denariis respondebit.

Auch im liber Theutobrodensis findet man diese Bestimmung. Art. Sententia de jure inpignerantis. Quidam rusticus recepit equum pro pignore judici captum, in bonis suis dampnum facientem et duxit eundem equum ad domum cuisdam jurati seruandum. Sententiatur, quod quilibet impignerans potest pignus suum ducere sine judice, quo vult, hec tenetur proinde quidquem domino emendare.

Gegen die unrechtmässige Pfändung war der Weg der Klage offen.

Lib. Theutob. Art. De inpigneracione injusta siue violenta Quicunque vicini alicui ex eis per inpignerantiam [sic] vel alium modum violentiam intulerint, principaliter et si dixerit coram juratis vicinis suisque retinui, ante predones michi abstulistis uel consimilia, nullam judicio emendam tenebitur, quia ad in conveniens multa inconveniencia secuntur jure.

Später wurde das Recht des Schwabenspiegels Art. 310 allgemein geltend, indem es in die práva Staropražská (Fol. 192) und in alle böhmischen Übersetzungen des Schwabenspiegels (Leitmeritzer Fol. 42 und 100; Rožmitaler Fol. 59) übernommen wurde. Danach soll das Vieh gepfändet, ergriffen und vor den Richter gebracht, und zwar entweder geführt oder, wenn man es nicht fangen konnte, getrieben werden. Falls auch dies nicht möglich wäre, so soll davon dem Richter Anzeige gemacht werden (dem richter künden, rychtáři opověděti). Bei einer rechtswidrigen Pfändung haftete der Pfänder für einen jeden Schaden des Viehes; war aber die Anzeige der Pfändung erstattet, so entfiel diese Haftung.

Bei Koldín finden wir in dieser Beziehung folgende, meistens auf Grund der böhmischen Landesordnungen übernommene Grundsätze:

Art. R. XXV § 2. Wann jemanden durch das Vieh am Getreyd, Wiesen, Weingarten, Baumgarten, oder sonst an einem andern Gute Schaden geschicht, soll man das Vieh nicht erschlagen, sondern dasselb eintreiben, und den Schaden durch ehrliche Leut und sonderlich durch die Geschworenen besichtigen lassen, alsbald znr selbigen Zeit da der Schaden geschehen ist; und was die Geschwornen auf ihre Pflicht für billig erkennen, dass mit solchem Vieh Schaden geschehen ist, dass solle des Viehes Herr mit deme, was das Vieh verzehret, bezahlen, oder für den Schaden das Vieh innen behalten oder lassen.

§ 3. So er aber den Schaden, was die Geschwornen erkennt haben, wie anch das, wan das Vieh verzehret, in nechstfolgenden acht Tagen nicht bezahlet, so kan derselbe, welcher das Vieh eingetrieben, solches dnrch geschworne Leute schätzen nnd ihme den Schaden, wie auch, was das Vieh verfressen hat, daran abschätzen lassen und was über die Abschätzung verbleibt, deme dessen das Vieh ist, anzeigcn, dass er solches nehme, nnd er soll es ihme folgen lassen, so er es aber nicht nehmen will, ist er das Vieh ferner zu versorgen nicht schuldig, sondern mag es lassen hingehen und so einiger Schaden daran geschicht ist er weder dem Herrn des Viehs, noch jemand andern den Schaden zu erstatten schuldig, darum weil der Herr, dessen das Vieh ist, solches in gebührlicher Zeit ans denen gerichten hätte ausbürgen und es selber versorgen können, hat es aber Muthwillen nicht gethan.

III. Personalpfändung.

Die Personalpfändung fanden wir in den böhmischen Quellen, nur als Pfändung für Schädigung von Grundstücken, und zwar von Feldern bzw. Saaten und von Wäldern. Sie bestand in der Pfändung aller Habe, welche der Schadentäter momentan bei sich hatte und die er nach bestimmten Taxen auslösen konnte.

So bestimmt das Ottakarische Recht:

Art. 28. Wer so uber acker feret. Wer uber ge-

bawten acker feret oder weg machet: der sal geben fur ygleich rade von dem wagen einen pfening, der reiteude einen halben und snllen den Schaden gelden. Auff der Sat und auff dem velde mag man sie wol pfenden; weren sie sich der pfendung wider recht umde beschreite er sie mit dreissig schillingen der kurczen deu schaden nnd tuen pfandes recht.

Im Iglauer Rechte heisst es:

Art. LV § 2. . . . Si vero ramos aut virgas in curru abducere voluerit, raptor detentus eqnos aut boves currum trahentes pro dimidio fertone redimat, aut qualiter apnd actorem poterit gratiam invenire.

Falls der Schädiger den zugefügten Schaden leugnete, hatte der Beschädigte das Recht, denselben durch einen Schwur zu konstatieren.

Lib. Theutob. Art. Impignorans poterit juramento probare dampnum illatum sibi ab impignerato. Si quis rapuerit aliquem super agris suis pergentem vel pascentem, si impiqueratus negauerit et non tradiderit si ibidem inpignoratnm, tunc impignoratus juramento constatit fore factum.

Ein Beispiel einer solchen Streitigkeit um die Rechtmässigkeit der Pfändung bringt ein Brief des Egerer Burggrafen nach Elbogen (Orig. ans dem Jahre 1413 im Egerer Archive), wo man liest: Der spricht, daz er daz nicht getan hab und wolde daz ungern tun, daz er in keynerley weise gen euch oder den ewen freveln oder mntwillen wolt, dem die seynen haben [die Pferde] gepfeudet, darumb das mau ober sein acker gefaren sein.

Wenn der Schadenmacher die Pfändnng mit Widerstand vereiteln wollte, so verfiel er dafür einer Strafe, welche nach der böhm. Übersetzung des Schwabenspiegels auf den doppelten Betrag des wirklich zugefügten Schadens festgesetzt wurde (Fol. 26 des Leitmeritzer Ms.; Schsp. Art. 168).

Koldin erwähnt diese Art der Pfändung nicht.

IV. Eintreibung der Kost[1]).

Für die Kost, welche einerseits den gemeinschaftlichen Aufwand, andererseits den Arbeiterlohn bedeutete, haftete das

[1]) Zycha, Böhmisches Bergrecht des Mittelalters I—II, Berlin 1900.

ganze Vermögen des Gewerken. Neben dieser allgemeinen Haftung bestand noch eine zweite, indem einzelne Bestandteile desselben besonders verhaftet waren, da sie einer leichteren Exekution unterlagen.

Für den gemeinschaftlichen Aufwand war jeder Gewerke mit seinem Teile verpflichtet. Dieser Aufwand musste von jedem Bergwerkteilnehmer allwöchentlich beglichen werden, und zwar entweder bar oder pfandweise. Als Pfand wurden angenommen sowohl Mobilien als auch Immobilien. Die Mobiliarpfänder konnten alsogleich an jedermann weiter verpfändet werden.

Iglauer Spruch 78 a. Was man phant um di selbe kost vorseczet, di mak der perkmaister oder der perksczreiber oder di gewerken alczuhant an alles aufgebot hin czu den christen oder hin czu den juden vorseczen.

Immobiliarpfänder durften binnen drei Tagen ausgelöst werden, widrigenfalls wurden sie am vierten Tage zur freien Disposition der Gewerkschaft gestellt.

Iglauer Spruch Art. 78 b. Ein anders ist das, das ein man vor diselb kost, wan er nicht anders hat, sein erb seczet, das selb erb schol er in drin tagen losen. Tut er des nicht, an dem virden tag mag man das selb erb vorseczen, vorkaufen oder di kost, do er es vur vorseczet hat, darauf gewinnen wi man mag.

Wenn ein Teilnehmer in drei nacheinander laufenden Wochen seine diesbezügliche Quote an dem gemeinschaftlichen Aufwande weder mit Barem noch mit Pfändern beglichen hatte, so verfiel sein Teil der Gewerkschaft.

Iglauer Bergrecht § 28. Ist daz iemant tail hat an ein gepirge und auszerhalb landes ist, versäumet sein besteller oder sein pfleger drei gedinge, daz er seiner cost darczu nicht geit, er verbeust sein teil mit rechte.

Durch eigene Resignation konnte sich der Teilnehmer jeder Haftung entziehen, doch diese musste längstens Mittwoch vormittag gegeben werden. Später angezeigte Resignation galt für diese Woche nicht mehr.

Iglauer Spruch Art. 78. Quicunque partes suas resignauit feria quarta ante meridiem, non indiget solvere sumptus eiusdem hebdomade, nisi prius aliquid teneatur.

Im XVI. Jahrhundert rezipierte aber die Joachimstaler Bergordnung (Art. 47) die sächsische Bestimmung über die quartalweise Zubuszahlung zugleich mit dem Retardatsverfahren. Die Entziehung des Teiles wurde vor der Bergbehörde auf Grund eines vom Schichtmeister vorgetragenen Berichtes konstatiert und der betreffende Teil wurde aus dem Gegenbuche in das Retardatbuch übertragen. Die retardierten Teile fielen der Gewerkschaft zu, welche zu entscheiden hatte, ob sie verkauft oder aufgeteilt werden sollen.

Für den Arbeiterlohn haftete einerseits das wöchentliche Erzerträgnis, andererseits der Teil.

Die Haftung des während der Woche erreichten Erzes konnte nur im Wege einer Pfändung zur Geltung gebracht werden. Dieses Erz wurde nämlich in soviel Häufchen geteilt, wie viele Teile ein Bergwerk aufzuweisen hatte, und es wurde das verhaftete Häufchen mit einem Pflocke bezeichnet.

Iglauer Bergrecht § 21. Iz enmag auch kein man des andern ercz uff dem berge vorbiten adir vorsprechen umme keine schulde, wenne alleine umme di samme koste der gewercken.

Const. regal. montan. I 7 § 15. Debent insuper magistri moncium prospicere diligenter ut sub ipsis laborantibus precium debitum et debito tempore persolvatur; alioquin ipsis laborantibus in ipsorum presencia precio requisito aut coram ipsorum nuncio et uno colono, ad hoc per ipsos magistros moncium legittime destinatis, solucionem ceteri instancia studeant ordinare vel partes, pro quibus laboraverint more solito appropriare summa diligentia precavendo ne alicui pro aliquibus debitis suum metallum occupent quam pro communi expensa montana.

Die Haftung eines Teiles wurde nötigenfalls klageweise durchgeführt. Bei der Klage um Teil ging das Petit auf die Übereignung des Teiles ohne Rücksicht auf die Höhe des Lohnes (also Verfall). Dabei musste nachgewiesen werden die Fälligkeit des Lohnes und die vor Zeugen stattgefundene erfolglose Forderung desselben. Die Klage wurde in drei Terminen nach einer vorangegangenen Feststellung der Lohnhöhe durch Bergmeister, Bergschreiber und zwei Gewerken vor dem Berggerichte durchgeführt und die Übereignung formell ausgesprochen. Bis

zu diesem Momente stand es dem Gewerken frei, durch Zahlung des Lohnes seinen Teil zu befreien.

Iglauer Bergrecht § 22. Wer teil hat an bergen, lehen, stollen adir lehenscheften, di mag im nimant von vorsummenisse der koste angewinnen, er enheische denne die kost mit dem bergmeister ader mit sinem boten unde mit czweien gewerken.

§ 22a. 1. Erbteil wer die mit clage wil gewinnen vor kost, di ime doranff wirt beschaiden von den rentleuten, sein die teil an erbestollen, angemessenen bergenu oder sunst an erbelehen, der muss darnber clagen drei raitunge, vor dem bergmeister und den gewercken und muss darnach boten nemen und die kost heischen, als si vor ist beschriben. 2. Ist er anderswo gesessen, des di teil seindt, also das ine der bergmeister noch sein bote mit einem gewerken nicht gemanen mugen, so sol der Bergmeister mit der gewerken gewissen di clage an die urborer vor den schopphen bringen: die sullen dan ir brieff darnmb senden und ine manen die kost zu geben; gibet er ir den nicht so sein di teil verloren an alle widerspruch. 3. Hat er aber einen verweser uff dem berge, der sein ertzetpfeinige einnimett und kost for ine gebet, und ob das den gewercken wissenlich ist, das er ime sein teil hat entpfolhen, darff man keinen brieff darumb seutten; man gewinnet sie demselben an mit vollen rechte als er selber da gegenwertig wer.

§ 22b. Wer teil an hespeln oder an lehenschefften, di furbass umb eiu junge eigenschafft sindt vorlihen, vor kost wil gewinnen, der darff nicht mer darnber clagen dan drei arbeittende irer tage schicht, das heissen drei lange schicht, wann er di geclaget und boten genemet und si heischet alss recht ist, so hat er gewinnen.

§ 23. Wer teil hat an bergen, stollen, lehen adir lehenschaften, ap derselbe icht vorlihen mag, diselben teil mag kein urbarer ader bergmeister eime andern rechten, er sicz doruff mit den gewerken unde mit den gesworen unde gewinne si im mit rechte an.

§ 22c. . . . Wie glubet und willkure alle landrecht brechen. So aber ein erbebergwerk vonn wassernott oder von

andern sachen also kostpar ist, das man di kost mit clage, also hie vor geschriben stet, an des bergwerckes schaden so lange nicht mag irbeiten, was willekur und nff welchen tag die gewerken di kost mit gemeinem rate zu geben setzen, und bescheiden zu gewinne nnd zu verlnste mit ires bergmeisters gewissen, das hat wol crafft und wer seine kost dan nicht engibet uff di zeit, der hat sein teil verlorn an alle widerrede.

Zweites Kapitel.

Die Satzung.[1]

§ 4. Satzung an Fahrnis.

Für das Mobiliarpfand bieten die böhmisch-mährischen Stadtquellen nicht viel Material. Diese Art von Pfandleihe kam hier nämlich fast ausschliesslich in die Hände der Juden, für deren Pfandgeschäfte ein spezielles Pfandrecht galt, das sich bei näherer Untersuchung als ein Konglomerat der deutschen und jüdischen Pfandvorschriften erweist, und dem wir später eine abgesonderte Behandlung widmen wollen.

Das Mobiliarpfand erscheint fast ausschliesslich als ein Pfand mit Besitz, als Faustpfand, pignus.

Ausgeschlossen von dieser Verpfändungsart waren die kirchlichen Sachen, welche nur unter Anwendung besonderer Vorsichtsmassregeln als Pfandobjekte angenommen werden konnten, widrigenfalls der Pfandgläubiger einer bestimmten Geldstrafe verfiel.

Iglauer Recht Art. XXXIII. Statuimus, ut nullus mercator, institor, tabernator vel Iudaeus nec aliquis alter aliquas res

[1] Budde, Das Verhältnis der älteren deutschen Satzung zum Eigentum (Z. f. d. d. R. IX); Madai, Die Satznng des älteren deutschen Landrechts (Z. f. d. d. R. VIII); Meibom, Deutsches Pfandrecht 1867; Kohler, Pfandrechtliche Forschungen 1882; Puntschart, Schuldvertrag und Treugelöbnis des Sächsischen Rechts im Mittelalter 1896; Schwind, Das deutsche Pfandrecht (Abh. zum Privatrecht und Zivilprozess des Deutschen Reichs III. Reihe VI. B.); H. Meyer, Neue Satzung an Fahrnis und Schiffen 1902; Egger, Vermögenshaftung und Hypothek im Fränkischen Recht (Gierke, Untersuchungen H. 69) 1903; Heusler, Institutionen des deutschen Privatrechts II 138 ff., 202 ff.; Schröder, Lehrbuch 3. Aufl. 270 ff., 286 ff.; Brunner in Holtzendorffs Enzyklopädie 5. Aufl. 276 ff.; Gierke, Deutsches Privatrecht II 809 ff., 955 ff.

ecclesiasticas in pignore vel ad sernandnm recipiat, nisi sub certo testimonio, et si quis contra hoc fecerit, poena pnnietnr.

Sent. Brnnn. Art. 568. Nullns institor, mercator, caupo vel alins artifex ornamenta ecclesiastica pro pignore, nisi snb certo testimonio recipiat; contrarinm vero faciens tantum solvet pro emenda, quantum res valuerit, quae sibi fuerit obligata[1]).

Sonst konnte alles mögliche Gegenstand dieser Verpfändung bilden. So finden wir nebeneinander grnppiert Kleinodien, kostbare Gürtel, Stoffe, Perlen, Schmucksachen allerart, Fuhrwerke, verschiedenes Gerät, einzelne Viehstücke, Pferde u. a.[2]). Im XIV. und XV. Jahrhnndert war es üblich, die Mobiliargegenstände vom grösseren Werte, welche verpfändet worden waren, in die Stadtbücher eintragen zu lassen[3]); doch wurde diese Sitte, wie aus den Stadtbüchern zn ersehen ist, nie zu einer allgemeinen Gewohnheit.

Die Haftung des Pfandes war anfangs wohl eine ausschliessliche Realhaftung: Das Pfand war Ersatz für die versprochene Leistung. Aber wir finden sie in den böhmischen Stadtrechtsquellen nicht mehr in ihrer vollen Reinheit erhalten. So zeigt hauptsächlich das Brünner Recht ein interessantes Übergangsstadium. Der Pfandgläubiger hat nämlich nicht das Recht, die Zahlung der Pfandschuld zn fordern, sondern ist bloss verpflichtet, dieselbe anzunehmen und zugleich das Pfand zurückzngeben; eine persönliche Klage gegen den Schuldner kommt ihm deswegen nicht zu.

Sent. Brunn. Art. 560. Persolntione pignoris obmissa, debitores actione personali creditor urgeri non potest[4]).

Wohl aber kommt ihm dieser Rechtsweg zu, falls es sich nach der Veräusserung des Pfandes zeigen sollte, dass die durch den Verkauf erzielte Summe den Schuldbetrag nicht deckt.

Sent. Brunn. Art. 572. Hypotecis vel pignoribus a credi-

---

[1]) Dasselbe Brikcí Kap. XLIX Art. 8.

[2]) Tkáč, Liber informationnm S. 56; Prasek, Organisace S. 146; Prasek, Tovačovská kniha S. 56.

[3]) Beispiele solcher Eintragungen findet man in den Stadtbüchern von Jičín, Kolín nnd Prag (Neustadt).

[4]) Dasselbe Brikcí Kap. XLIX. Art. 1.

tore vennndatis in id, quod deest, adversus reum vel fideinssorem actio competit creditori[1]).

Ähnliche Auffassung findet sich auch im Prager Rechte[2]), wornach der Schnldner nach Verkauf des Pfandes verpflichtet war, den Verkaufspreis zum ganzen Schnldbetrage zu ergänzen, eventuell die Hyperocha für sich zu belassen.

Solange also das Pfand in den Händen des Pfandglänbigers sich befand, war die persönliche Haftnng des Schuldners gewissermassen suspendiert; aber mit der Veränsserung desselben, bei welcher die Kanfsnmme die Schnld nicht vollständig deckte, lebte die persönliche Haftung in voller Kraft wieder auf, und konnte klageweise geltend gemacht werden. Darin ist wohl bereits ein bedentender Einfluss der neueren Anschauungen von der Kombination der beiden Haftungen zu erkennen, die in den späteren Qnellen zum vollen Siege gelangte.

Nürmb. Recht Art. XXII. Si defficient, tnnc debitor plus addet pro satisfaccione, et si remanet ultra vadium, tunc reddet superfluum.

Die Pfandhaftnng erstreckte sich auf die ganze Schnld nnd blieb bestehen, wenn anch der grössere Teil derselben getilgt wurde. Solange die Schuld nicht vollständig bezahlt wurde, blieb dem Gläubiger immer noch die Möglichkeit frei, sich durch Verkauf der Sache bezahlt zu machen.

Sent. Brunn. Art. 572. Qnamdiu non est integra pecnnia creditori numerata, etiam si pro parte majori consecntus sit, eam distrahi rem obligatam non ammittit facultatem[3]).

Die verpfändeten Sachen konnten mit Genehmigung des Gläubigers veräussert werden, wobei jedoch sein Pfandrecht ungeschmälert bestehen blieb.

Sent. Brnnn. Art. 572. Res pignoris, hypotecae vel jure creditoribns obnoxias circa consensnm eornm debitores alienantes praecedentem non dissolvunt obligationem.

Eine Exekntion auf ein Pfand zu führen für einen dritten Glänbiger, war nur in dem Falle möglich, wenn das Erträgnis

---

[1]) Dasselbe Brikci Kap. XLIX Art. 13.

[2]) Prager Rechtsbuch Art. 23.

[3]) Dasselbe Brikci Kap. XLIX Art. 13.

des Pfandes ein grösseres war, als die Zinsen der Pfandschuld; der Rest derselben konnte dann für den neuen Gläubiger verwendet werden.

Sent. Iglav. Nr. 44. Hat ein prewer ader ein pader ein phann ynne von einem manne do er ym von czinset alle iar einen czins ader alle wochen, dieselbe phann mag ym der richter nicht zu phant genemen und seinen geltern antworten. Gewellet ader icht uncz uber denselben czins von der phannen, den mag der richter wol den geltern bescheiden.

Aus den eben angeführten Stellen ist zugleich zu ersehen, dass dem Gläubiger die Nutzung des Pfandobjektes, und zwar gewöhnlich anstatt der Zinsen der Schuld zustand, und dass das Pfand die Natur eines Nutzungspfandes hatte.

Die Realisierung dieses Pfandrechtes schritt wohl vom Verfalle zum Verkaufe, so dass allmählich aus dem Verfallspfande ein Verkaufspfand geworden war, welches in unseren Quellen bereits als die weit vorherrschende Form des Pfandes vorkommt. Dem Verkaufe ging immer ein dreifaches Aufgebot vor dem Gerichte oder ein einmaliges vor dem ehaften Dinge voraus.

Prager Rechtsbuch Art. 23. Welcher man dem andern pfant setzt varendes gutes, welcherley das sey, das sol ein man aufpieten dreu gericht oder in ehaften dinge zu einem mall. Zum wirden mall sall er iem an pieten, das is gewest mit den gewissen, lost ers nicht, so mag is vorkauffen [1]).

Nürmb. Recht Art. XXII. Item omne vadium mobile debet judicio presentari primo et secundo et quarto; tunc hospidi deffere debet ut pro eodem debito redimet et exsoluet. Et si vadium pronuncietur in judicio legittimo tunc duo judicia et non plus et vendet modo simili, ut priori.

Aus der erzielten Verkaufssumme wurde ausser der Schuld und den Zinsen auch der Kostenaufwand beglichen [2]). Gegen einen dolosen billigen Verkauf schütze den Schuldner die actio de dolo.

---

[1]) Ähnlich Brünner Schöffensprüche Art. 569.

[2]) Sent. Brunnenses Art. 560.

Sent. Brnnn. Art. 284. Sed si dolo rem villiore precio projecerunt, tnnc de dolo actio datur adversus eos domino rei.

Es entspricht den allgemeinen Beweisregeln, dass im Falle eines Streites der Pfandbesitzer dem Beweise näher war als der Pfandgeber.

Sent. Brnnn. Art. 565. Possessor pignoris potest melius in cruce jurando super pignore debitum suum obtinere, qnam pignus sibi possit per partem contrariam decertari [1]).

Dass der Grnndsatz: Hand wahre Hand, auch im böhmischen Stadtrechte seine volle Geltnng gehabt hat, geht klar aus folgender Stelle des Ottakarischen Rechtes (Art. 71) hervor:

Wo ein man dem andern phant leihet oder verseczet, welcher hand das sey, wirt dem manne das verstolen oder abehendig brocht: vindet er das bey einem andern manne, er en hat an yn nicht zu fordern, wenn an den dem er das phant gelihen oder versaczet.

Es galt als allgemeine Regel, das das Mobiliarpfand in den Besitz des Gläubigers übergehe. Eine Ausnahme von dieser Regel bildeten solche Pfänder, deren Transport entweder mit grossen Schwierigkeiten oder mit ihrer Entwertnng verbunden war. Der Pfandvertrag musste aber in diesem Falle vor dem Gerichte abgeschlossen werden, und das so erworbene Pfandrecht ging einem jeden später erworbenen voraus. Hat der Gläubiger ein Pfand, das weder schwer transportabel, noch durch den Transport entwertet wäre, dem Schuldner im Besitze überlassen, so lief er Gefahr, dass ein späterer Glänbiger mit Hilfe des Gerichtes sich in dessen Besitz setzen lässt und so den Vorrang vor dem ersteren erlangt.

Sent. Iglav. Nr. 43. Wann der richter ymand phandes hilft ader halt ein man dem andern von im selben phant vorseczt, derselbe sol dasselb phant in seyner ynnung halden; wen let er es czu ienem, der ym es vorsatzt hat, der nehest gelter, der mit dem richter dar kumet, dem sol es der richter antworten, und keynerley gelub ader wilkur, die zwischen dem ersten ist gemacht, die kan dem leczten nicht geschaden; es

[1]) Brikci Kap. XLIX Art. 5; Prasek, Tovačovská kniha S. 56.

sey denne ein semlich phant, das man an schaden von einer stat in di ander noch getragen noch geziehen mag, als ein vas weines, das auf dem leger leyt, ader etwas anders, das dem gleich ist; wan ein semlich phant sol der richter vorslissen und den slüssel dem gelter geben.

Brünn. Schöffenspr. Art. 571. . . . Ein Bürger verlangt richterliche Pfändung von Bier in Fässern und von Maische, sämtlich in der Brauerei des Schuldners. Ein anderer Widerspricht quia illa cerevisia et braseum essent sua pignora, adjiciens, quod promptam pecuniam, pro qua et primum braseum in cerevisiam jam conversum et secundum adhuc crudum empta sunt, coram juratis debitori mutuaverit isto modo, quod de propina cerevisiae de suo debito, ante creditores alios pagaretur — Sententia: Si jurati pro secundo quod de sua pecunia comparata sunt brasea, testantur, ipse suum debitum priusquam alter de venditione cerevisiae consequitur. Residuum autem si quid fuerit, ad creditorem alium pertinebit.

Sent. Brunn. Art. 571. Debent ergo cauti creditores esse, quod pignora eis tradita apud se et in eorum retinent clausura, alioquin si pignoribus eisdem debitoribus iterum assignatis sub quacunque etiam specificacione dummodo aliorum creditorum consensus non adveniat, hoc contingat. Alii creditores si petunt eadem pignora in potestate debitorum inventa, recipient ipsis auctoritate judicis assignata; nam creditores, qui pignora capta iterum debitoribus non facta solutione committunt, in fraudem aliorum creditorum hoc facere videntur, quare fraus non debet eis, quantum ad hoc aliqualiter suffragere [1]).

Das gemeine böhmische Stadtrecht von Koldín verweist bei dem Mobiliarpfande auf den Vertrag der Parteien [2]). Eine Subsidiarbestimmung finden wir nur für den Fall, dass das auf bestimmte Zeit gesetzte Pfand in der vereinbarten Zeit nicht

[1]) Brikci Kap. XLIX Art. 11; Liber Theutobrod, Art. de interdictione pignoris a duobus, cui sit appropriatum; vgl. H. Meyer, Neue Satzung S. 102 ff. — Meyer führt daselbst auch als Beleg Summa Gerhardi Nr. 147 an, welche Stelle jedoch dem Böhmischen Landrechte angehört; vgl. Kapras, Das Pfandrecht im altböhmischen Landrechte (Z. f. vgl. RW. XVII).

[2]) Art. H. XXIII.

ausgelöst wurde, in welchem Falle der Schuldner binnen zwei Wochen zur Zahlung gemahnt werden, und der Gläubiger nach Ablauf dieser Frist durch weitere Versetzung des Pfandes sich bezahlt machen sollte[1]).

§ 5. Satzung an Liegenschaften.

Das Pfandrecht an unbeweglichen Sachen wurde weder im Prager noch im Brünner Rechte von dem Pfandrechte an Fahrnis unterschieden; es wurden nämlich beide gleich behandelt. Erst mit der grösseren Bedeutung, welche die Stadtbücher mit der Zeit unter dem Einflusse der Landtafel erlangt hatten, kam es zu einer Scheidung derselben und zur Entwickelung ihrer verschiedenen Grundsätze.

Das Pfandrecht an unbeweglichen Sachen kommt im böhmischen Stadtrechte in einer dreifachen Form vor, und zwar als Wiederkauf, als alte und neue Satzung[2]). So setzt das Iglauer Stadtrecht (Art. XI § 4) der hereditas obligata (ältere Satzung) die hereditas resignata (Wiederkauf) entgegen, kennt aber die jüngere Satzung noch nicht. Dagegen führen die Stadtbücher von Bydžov und Jičin in ihren ältesten Eintragungen eine resignatio mit Bedingung der Zurückgabe, eine obligatio (ältere Satzung) und eine assignatio (jüngere Satzung) an. Der einzige Unterschied zwischen dem Pfande und dem Wiederkaufe bestand eben in der Resignation, die dorten fehlte, während sie hier vorhanden war[3]).

Doch ist zu bemerken, dass die Fälle des Kaufes auf Wiederkauf in den böhmischen Quellen im Laufe der Zeit immer seltener vorkommen, und dass der Wiederkauf allmählich mit der älteren Satzung vermengt und schliesslich identifiziert wird. Zum Beispiele seien folgende Stellen angeführt:

---

[1]) Art. H. XXVII und XXVIII.

[2]) Vgl. Brunner, Holtzendorffs Enzyklopädie 5. Aufl. S. 276: 1. Kauf auf Wiederkauf, 2. Nutzungspfand, 3. Neue Satzung. — Gerber-Kossack S. 245: 1. Kauf auf Wiederkauf (Eigentumspfand), 2. Besitzpfand (Nutzungspfand), 3. Frohnung (Frohnungspfand). Dagegen will Hensler II S. 138 einen prinzipiellen Unterschied zwischen Kauf auf Wiederkauf und der alten Satzung nicht anerkennen.

[3]) Vgl. Platner, Der Wiederkauf (Z. f. RG. IV).

Bydžov, lib. vetust. Fol. 95 vom Jahre 1363. . . . resignavit perpetue possidendum et tenendum tali condicione, quod H. decederet et heredes sui redimere nequeverunt, ex tunc ipsi fidejussores debent ratione pecuniae, pro qua fidejuberunt, possidere et cum eodem medio laneo se liberare.

Bydžov, lib. vetust. Fol. 157 vom Jahre 1382. Nos Wenceslaus judex, Albertus institor magister civium, Paczoldus Mlada, Blahut sartor, Henzl Punar, Hassek rotifex, Pessek panicida, Maczek Tluczborii ceteriqne pro tempore jurati cives in Bydzovia notum facimns universis praesentibns et recognoscimus, qnia Bonka Marquardi civis olim nostri veniens coram nobis ante scampna quatnor in signa contestati judicii, ubi omnia jnra plennm vigorem sortiuntnr sano corpore deliberato animo fidejussoribus suis Niczkoni Giczynensi, panifici Johani Ssymcze et Wenceslao Nigro, Sumakoni dicto, nostris fidedignis vicinis domum snam sitam in acie ex opposito domus Wassylinisse et cum omnibns rebns mobilibns et immobilibus in eadem existentibns resignavit et condescendit in decem sexagenas gross., qnas pro ea stant et sunt obligati pro dotalicio solvere nnnc in carnispriuio tali condicione, si ipsa non exoneraret et non solveret in carnisprinio nec proximo vel si ante illud tempore moreretnr, qnod tnnc ipsi fidejussores cum eius dictis bonis ab illam fidejnsoriam se exonerarent prins ante omnes debitores.

Jičín, lib. jud. vom Jahre 1362 Nr. 96. Obligatio domus. W. resignavit domum suam Peczoldo Caufmanno ratione vadii.

Jičín, lib. jud. vom Jahre 1363 Nr. 3. N. resignavit unnm macellum carninm H. ratione vadii unius sex. ita videlicet, quod quam primum ipse H. predictam sex. in censu predicti macelli colligare poterit, statim ipsum macellum ipsi N. tenebitur resignare[1]).

Jičín, lib. jnd. vom Jahre 1363 Nr. 91. I. resignavit duo macella E. 10. sex. usque Epifaniam. Si non exsolveret I., tnnc debet regere macella cum puero suo.

Lib. Theutob. Quidam habens hereditatem domum pignus immobile tenebatur cuidam bono viro aliqualem pecuniam et

[1]) Wiederkauf mit Todsatzung verbunden.

obligauit domum illa pro eadem pecunia titulo pignoris siue locauit. Qui creditor domum illam more solito coram juratis in judicio contestato ter exhibuit per hec verba: semper domum meam et pignus meum primo judicio secnndo et sic tertio exhibeo. Pro quo requiritur, ntrum per hec verba habita bene exhibuit domum illam more solito dicendo: Exhibeo hereditatem sive domum meam, cum adhuc non sit sua — Sententia: quia bene exhibuit et legitime: hereditas enim est sua titulo pignoris, quod sufficit ad exhibicionem.

I. Alte Satzung.

Die Verpfändung geschah in der älteren Zeit privatim vor einem oder zweien Schöffen. Da aber später Fälle betrügerischer Versetzungen öfter vorkamen, so wurde die Verpfändung von Liegenschaften nur vor dem Gerichte erlaubt. Die private Verpfändung war zeitweilig nicht für ungültig erklärt, doch wurde sie auch, wenn sie der gerichtlichen voransging, derselben nachgesetzt.

Sent. Iglav. Nr. 104. Wanne manick man oft ist schadehaft worden von erb seczen, wanne das oft ist geschehen, das eyn man vor aynem scheppen heymleych seyn erb eynem man vorseczet und dornach aber vor eynem andern scheppen dasselb erb eynem andern manne seczte, und wanne dovon groser kryeg oft czwischen den lewten ist worden, — nu haben dy scheppen das gemacht, das man kayn erb heymlich eynem mane vor aynem oder vor czwayer scheppen schol lassen vorseczen, dyselben scheppen seynt denne des gewis, das dasselb erb e nimant versaczet sey, den sundern wer seyn erb mit willen vorseczen wil juden oder cristen, der schal das in eyner morgensprach oder in eynem gerichte vor den scheppen tuen, und do schol man es danne verpryeffen und vorschreyben sam czwischen yn geredet wirt.

Die gerichtliche Verpfändnng wurde in verschiedenen Städten in der Praxis nach verschiedenen Modalitäten ausgeübt. So z. B. lesen wir im

Iglauer Stadtrecht XI § 4. Nullus aliquem hereditatem obligare alteri vel resignare tenetur nisi coram judice et juratis; si vero judex obierit, alio succedente, per juratos

illos nichilominus, qui obligationem recipit, justitiam suam obtinebit.

Deutschbroder Stadtrecht Art. 57 verlangt eine dreifache Proclamation infra sex septimanas coram judicio.

Sent. Brunn. Art. 337. . . . obligare per formam juris.

Prager Stat. Art. 13. . . . setzen vor gericht . . .

Nürnberger Recht Art. XVIII. Item omnis hereditas in forma obligationis non debet obligari, nisi inter quatuor scampna judiciaria coram judice ac juratis. Si obligacio fit alibi, non habet vim.

Iglauer Oberhof Nr. 41 (neu) aus dem XVI. Jahrh. . . . žádný měštěnin nebo spolusoused náš bud' ktožkoli magice dědictví nebo dům v městě našem nebo v okrsku města našeho, moci nemá žádnému ani móže dům svoj nebo dědictví své zastaviti jinde než toliko před konšely v raním potazu nebo před sondem s dobrú vůli móže to učiniti dům svój nebo dědictví své zastaviti nebo zapsati, pokudž se smlúva mezi nimi dála. (Kein Brüger und unser Mitbürger, der ein Erbgut oder ein Haus in unser Stadt oder in deren Bezirke hat, kann und darf niemanden dasselbe Haus und Erbgut anders versetzen als vor den Schöffen in der Morgensprache oder vor dem Gerichte, und da kann er dies nach dem Vertrage ohne weiteres tun.)

Dritte Personen konnten gegen derartige Verträge, wenn sie sich in ihren Rechten betroffen fühlten, in Jahr und Tag Widerspruch erheben; falls sie diese Frist versäumt haben, so haben sie ihren Anspruch verloren [1]. Die Pfandverträge wurden wohl, wie es auch bei den landtäflichen üblich war, in die Stadtbücher sofort eingetragen [2]; da es sonst unerklärlich wäre, warum regelmässig bei Verkäufen etc. noch die Gewährleistung besonders für Jahr und Tag konstatiert werden sollte.

Als Gegenstände dieser Verpfändung werden genannt Liegenschaften allerart wie Grundstücke, Häuser [3], Läden [4],

[1]) Rössler II 322 ff.

[2]) Kuttenberger Stadtbuch Fol. 32 b; Jičiner Stadtbuch Nr. 21 vom Jahre 1374 etc.

[3]) Kuttenberger Stadtbuch Fol. 16; Bydžov, lib. vetust. p. 95 und lib. memorabilium I 328; Jičin, lib. judicialis Nr. 11, 73, 78 vom Jahre 1362.

[4]) Jičin, lib. judicialis Nr. 18 vom Jahre 1362; Iglauer Oberhof Nr. 58.

Grundzinse[1] usw.; davon waren aber ausgeschlossen die Weinberge, welche einem besonderen Weinberggerichte (sond viničný), das auch besondere Bücher führte, zngewiesen waren[2].

Durch den rechtmässigen Abschluss des Pfandvertrages erlangte der Gläubiger das Recht des Besitzes und der Nutzung und wurde gegen jedermann, auch gegen den Schuldner, in beiden gerichtlich geschützt. Den Kostenaufwand hat nach einigen Quellen der Gläubiger zu tragen gehabt.

Brünner Schöffenbuch Art. 334. . . . quia pro laboribns et expensis, quos et quas in culturis agrornm, qnos fecit arabiles te dicis expendisse, fructus per annos obligationis per ipsum percepti sibi satisfecisse rationabiliter judicantur[3].

Nach anderen Quellen wurde der Kostenaufwand der Einlössumme angerechnet.

Sent. Brunn. Art. 560. . . . in summa debiti computabitur ad idem etiam id, quod propter possessiones pignori datas, ad collationem viarum muniendarum vel quod alind obseqninm praestitisset, creditorem constiterit.

Die Nutzung galt als Zinsen der Schuld und durfte nicht von derselben abgerechnet werden.

Iglauer Oberhof Nr. 59. . . . den nncz von dem acker dorft sy nach der Stat recht nicht abslahen an deme gelte, sy wolde es danne gerne und nach gotleychem rechten tun nnd wold ir sel ansehen[4].

Brünner Schöffenbuch Art. 570. Quamvis debitor promisit creditori debitum certo termino solvere sub pena dampni, tamen si solntione neglecta agrum sibi obligat, cuius segetes metit, vel vineam cujus vinum colligit, quamdin creditor tale pignus vel aliud cuius fructus percepit, tenet non potest de jure debitori dampnum compntare, nec ipsum ad dampnorum compellere recompensam.

In betreff der Haftung des Pfandes können wir auf das hinweisen, was bereits über das Mobiliarpfand gesagt wurde,

[1]) Sent. Brunnenses 122.
[2]) Vgl. Archiv český B. XVIII.
[3]) Dasselbe Brikci Kap. XXVII Art. 11.
[4]) Ähnlich Iglauer Oberhof 58; Magdeburger Schöffensprüche für Leitmeritz 210 A.

denn dasselbe gilt nach den dort angeführten Belegen auch für das Besitzpfand an Immobilien. Aus denselben geht auch hervor, dass diese Verpfändung als eine obligatio rei angesehen wurde. Dieser Charakter wurde besonders ersichtlich bei dem zufälligen Untergange des verpfändeten Objektes. Der Schaden traf dabei in erster Linie den Gläubiger, welcher dadurch nicht nur sein Pfand, sondern auch alle weiteren Ansprüche gegenüber dem Schuldner verloren hatte. Er traf aber auch den Schuldner, der sein Lösungsrecht nicht mehr zur Geltung bringen konnte. Gegenüber dieser Eventualität war es auch mit der Zeit dem Gläubiger möglich, durch Nebenabmachungen diesem zufälligen Schaden zu entgehen, welchen dann nur der Schuldner zu tragen hatte.

Sent. Iglav. Nr. 107. Vorseczt ein man dem andern sein haws für gelt und iener, dem das vorseczt wird, nimpt nicht aus den prant: vorprinnet denn dasselbe haus es ist dem vorbrunen, dem es ist vorsatczt, und derselbe mus sich furpas an der hofstat lassen genugen; nympt er aber den prant aus, so prinnet es ienem, des erb es ist gewesen [1]).

Diese Phase bildet wohl den Übergang aus der reinen Sachhaftung in eine kombinierte Sach- und Personalhaftung.

Das Pfand haftete für die Pfandschuld in seiner Totalität; eine Teilung der Schuld und der Pfandhaftung war ausgeschlossen.

Sent. Brunn. Art. 572. Qui pro parte heres exstitit, nisi totum debitum exsolvat, suam portionem ex pignoribus recipere non potest.

Was die Realisation des Pfandrechtes anbelangt, so weisen unsere Quellen verschiedene Modalitäten auf, je nach den in einzelnen Städten herrschenden Rechten.

Es kommen vor:

Verfall.

Jičin, lib. jud. Nr. 113 vom Jahre 1362 . . . in quibus sibi

[1]) Denselben Grundsatz hat auch ein Extravagant, der zur böhmischen Übersetzung des Buches der Distinktionen beigefügt ist „Zastavil. li by kto duom a ten zkažen byl . . . .“ (Verpfändet jemand sein Haus und dieses wird vernichtet . . . .)



obligavit quartam agrorum, quam debet ammittere ad predictum P., si in festo Nativitatis b. V. non solverit . . .

Jičín, lib. jud. No. 199 vom Jahre 1368 . . . obligat agrum usque ad Galli sub conditione, si non liberverit festo sancti Galli, tunc ager debet esse proprius J . . . et ipse debet eos perdere.

Kolin, lib. vetust. Fol. 1 vom Jahre 1376 . . . in quibus pratum pignori nomino obligauit, solvendas a festo carnisprivii proxime venturo per biennium continuo reuolutum, aut eo non facto prefatum pratum debet esse ad ipsum P. et eius heredes tamquam res propria devolutum.

Verfall oder Besitz bis zur Einlösung; dieses bei fruchtbringenden, jenes bei andern Pfändern.

Deutschbroder Stadtrecht Art. 57. Si quis onerosis implicatus debitis non valens rebus mobilibus persoluere, et si habet hereditatem, quam illi pro debito obligabit, ille, cui obligat, infra sex septimanas coram judicio eandem hereditatem proclamabit, et post trinam proclamationem si non exsolnerit, iudex sibi ad annum et ad unum diem tenendum presentabit. Quo finito si nullum inde fructum percepit, iudex sibi eam proprie subjugabit; si autem aliquem inde fructum percepit, tamdiu tenebit, donec debitor liberabit.

Gerichtlich erklärter Verfall.

Magdeb. Schöffenspr. für Leitm. 272 Z. . . . který člověk má zbožie ježto jemu zastaveno za dluh za jeho v soudu hájeném tak dlúho, až to jemu pravými orteli bude přirčeno za dluh za jeho, ten s tím muož učiniti i nechati. (Wer ein Gut hat, das ihm vor dem Gerichte für seine Schuld verpfändet wurde, so lange, bis ihm dasselbe durch echte Urteile zuerkannt wird, der kann damit tun, was er wolle.)

Verkauf oder Verpfändung oder beliebige Realisationsweise. Der Gläubiger behielt das Pfand Jahr und Tag in seinem Besitze, liess es dann dreimal durch den Richter vor dem Gerichte proklamieren, und konnte es mit Erlaubnis des Gerichts nach der dritten Ausrufung verkaufen, versetzen oder eine beliebige Disposition mit ihm machen.

Iglauer Stadtrecht Art. XI. Si aliquis homo obligatus debitis onerosis alicui non habens unde solvat praeter heredi-

tatem suam et si illam hereditatem obligauit pro dictis debitis coram judicio: creditor ipsam ad spacium unius anni et diei tenebit, et si debitor tunc non exsoluerit obligata: creditor extunc coram judicio ter proclamabit. Et si post trinam proclamationem debitor non exsoluerit: postea judex hereditatem illam creditori coram judicio vel aliquibus juratis, libere assignabit, qui eam vendere poterit vel exponere secundum conditionem pretaxatam.

Ottakarisches Recht Art. 66. Wo ein man saczung seczet seines hauses oder welcher hande sache das sey: ist, das er es nicht loset in jares frist unde zu tage, er sal das auffbiten, als recht ist, zu dreien malen; dornach verkeuff es oder tue domit, was wolle.

Prager Stat. Art. 13. Ob er im das selb erb vorsetzet vor gerichte umb dyeselbe schuld, so sol iz zu pfande haben jar und tag, ob iz der schuldiger denn nicht lozzet, so sal ir gener uffbieten drey stunt vor gerichte und ob is gener darnach nicht lozet, so is der richter vor etlichen scheppfen disem ledicleychen antwurten; daz er is vorsczem und vorkauffen muge und seines geldes doran bekommen.

Verkauf.

Brünner Schöffenbuch Art. 337. Si aliquis homo alteri non habens mobilia hereditatem suam pro debitis non compulsus ad hoc per formam juris obligaverit, talis hereditas anno et die in pignore est servanda, postea vero trina coram judicio facta pronunciacione vendi potest.

Lib. Theutob. . . . quidam obligauerat predium suum siue hereditatem titulo pignoris pro debitis aliquibus data siue tradita pro caucione maiori privilegio desuper habito, quam ad annum seruauit et tenuit eodem titulo, tunc vendere voluit creditor debitore recusante . . . Sententia: Ex quo tenuit per annum et diem hereditatem dictam, tribus judiciis continuo exhibeat coram tribunali et tunc vendat omni jure[1]).

Der Verkauf war ungültig in dem Falle, wenn der Gläubiger die ihm noch vor dem Verkaufe angebotene Auslösung durch den Schuldner nicht angenommen hatte.

[1]) Ähnlich Sent. Brunn. Art. 334; Oberhof Iglau 58 und 59; Stadtbuch von Kuttenberg Fol. 16 b; Bydžov Fol. 95 und 194.

Brünner Schöffenbuch Art. 572. Si priusquam distraheretur pignorata possessio, pecuniam creditori obtulisti eoque non accipiente, attestatione facta eam deposuisti, hodieque in eadem causa permanebit: pignoris distractio non valet.

Beim Verkaufe selbst, wenn er nicht gerichtlich proklamiert worden war, wurden die nächsten Verwandten vor allen in erster Reihe zum Kaufe zugelassen; dagegen wurde beim gerichtlich vorgenommenen Verkaufe diese Rücksicht gegen sie nicht geübt.

Nürnberger Recht Art. XXII. In omni vadio et hereditate amicus propinquior pocius emere debet, quam alter, si hec vadia in judicio non fuerint declarata et pronunciata. Si autem declarata fuerint et pronunciata, tunc emet, si quis prout wlt absque omni impedimento judicii et amicorum sine querela.

Der verkaufende Gläubiger haftete nur für die fraus beim Verkaufe dem Schuldner gegenüber, dem die actio de dolo freistand.

Brünner Schöffenbuch Art. 572. Si cessante solutione creditor, non reluctante lege contractus ea, quae sibi pignori nexa erant, distraxit, revocare venditionem iniquum est. Cum si quid in ea re fraudulenter fecerit, non emtor a te sed creditor conveniendus erit.

Art. 285. Si pignora vendantur per creditores, auctoritate judicis, cessat actio revicto emta, sed si dolo rem viliore pretio projecerint, tunc de dolo actio datur adversus eos domino rei.

War die Sache mehreren Pfandgläubigern zur gesamten Hand verpfändet, so mussten dieselben bei jeweiliger Disposition mit ihr gemeinsam auftreten. Würde aber eine derartig verpfändete Sache von einem dieser Pfandgläubiger allein veräussert, so haben die übrigen nur gegen Ersatz der gezahlten Kaufsumme das Recht, sie vom Käufer zurückzufordern.

Sent. Brunn. Art. 335. Si hereditas pluribus obligata fuerit creditoribus, quorum unus aliis non requisitis, ipsam vendat, alter creditor, si voluerit, emptore repulso de hereditate, pro illo tamen pretio, pro quo vendita fuit, se intromittere poterit pleno jure[1].

---

[1]) Dasselbe Brikci Kap. XXVII Art. 12.

Hie nnd da erscheint die alte Satzung in der Form einer Todsatznng, doch ist dieser Fall in den böhmischen Quellen ein ziemlich seltener. In älterer Zeit kommt sie hauptsächlich als Verpfändung von Fundns vor.

Brünner Schöffenbuch Art. 572. Fnndnm pignori obligatum si debitor ex fructibus debitum prosecutus est, tunc ipso jnre pignus obligatione liberatnm sic distrahere minime potest[1]).

Die Form der Todsatzungsklausel lesen wir unter anderen in der Prager Urkunde vom Jahre 1310:

Emler, Regesta II Nr. 959. . . . quam partem (obligatam) sine impedimento qnolibet tenere debet tamdiu, quonsque pars eadem sedecima in V. se liberet de pecunia memorata.

Gewöhnlich wurde es dem Gläubiger nicht freigelassen, wieviel er jährlich von der Schuld abzahlen will, sondern es wird eine feste Amortisationsquote bestimmt, so dass die Todsatznng hier in ein Nutzungspfand auf eine bestimmte Zeit übergeht.

Jičin, lib. jud. 1367. I. obligauit balneum . . . tali sub condicione, qnod singulis annis de hoc balneo tollere debet 3 sex. tamdiu, donec omnes 20 sex. non persolverit integraliter.

Königinhofer Stadtbuch Fol. 28b vom Jahre 1463. — Eine Amortisationsquote von 17 Groschen jährlich.

Bydžov, lib. memorab. I Fol. 29 vom Jahre 1513 . . . srážeti má za trávn z té summy každý rok po 80 gr. a mezi tím, co by koli pozůstalo Št. nevyražených a chtěl sobě vyplatiti, že toho vůli má a míti bnde. (Für das Gras soll er jährlich von der Schuldsumme 80 Groschen abrechnen, und unterdessen kann Št., wenn er will, durch Bezahlung des Restes die Sache einlösen.)

Tabor, Stadtbuch Fol. 39 vom Jahre 1540. . . . Eine Quote von $^1/_2$ Mark uud . . . dotud ji držeti, dokudž své snmmy, tojest 6 kop zase nevydrži (solange innehaben, bis er die ganze Summe d. h. 6 Pfund ersitzt).

Statt der Amortisationsquote wird manchmal die Amortisationsdauer festgesetzt. So findet man die Daner der Verpfändung bestimmt in

[1]) Dasselbe Brikci Kap. XLIX Art. 13.

Jičín, lib. jud. Nr. 16 vom Jahre 1378 auf drei Jahre,

Bydžov, lib. memorab. I. Fol. 156 vom Jahre 1532 auf acht Jahre.

Im Kuttenberger Kontraktsbuche vom Jahre 1523 (Fol. H. 19) ist eine Rente als Todsatzung verpfändet worden, successiv auf zwei Parteien, so dass die zweite Partei erst nach der vollkommenen Schuldamortisation der ersten Partei an die Reihe kommen soll.

II. Neue Satzung.

Die neue Satzung wurde zuerst bei solchen Forderungen angewendet, deren Entstehung vorläufig unsicher war, so besonders bei Gewährleistungen, welche in dem böhmischen Stadtrechte beinahe immer durch Pfand gesichert werden. Daneben kam diese Form des Pfandrechtes häufig vor bei Sicherung von gestundeten Kaufpreisresten. Das Pfandrecht ohne Besitz erlangte jedoch in den böhmischen Städten nicht jene Bedeutung, welche dasselbe in den deutschen Reichsstädten gehabt hat. Gründe dafür waren: einerseits die grössere Verbreitung der Bürgschaft, die sich in den engen Verhältnissen unserer Städte, welche mit den deutschen Reichsstädten nicht verglichen werden können, viel länger erhalten hat und erhalten konnte, indem die einzelnen erbgesessenen Bürgerfamilien meist untereinander verwandt waren, und für sich gegenseitig sich verbürgten; andererseits die grössere Bedeutung des Mobiliarpfandes, das hauptsächlich in Verbindung mit den in allen böhmischen Städten sehr bald vorhandenen jüdischen Leihgeschäften eine bedeutende Anwendung fand.

Im grossen und ganzen hat die Entwickelung der neuen Satzung an die Formen der alten Satzung angeknüpft. Der Abschluss des Vertrages der neuen Satzung geschah vor dem Gerichte oder vor dem Rate in Anwesenheit der beiden Parteien. Über den abgeschlossenen Vertrag wurde eine Urkunde[1]) ausgestellt oder eine bücherliche Eintragung gemacht.

Stadtbuch von Littau Fol. 15 b. Item anno domini M° CCCC° XVI°. Wir Jan Huswicz Foyt und Burgermeyster,

[1]) Emler, Regesta II 865 vom Jahre 1304; Codex Moraviae IX Nr. 347 vom Jahre 1364 und XIII Nr. 3 vom Jahre 1400.

Johannes Losso und Ander Gesworen Schepfen, Johannes Sparzkrügl und Johannes Folhalz und Martin Jableczka, Hannus Vanconis nnd Crispus nikol etc. bekennen mit dyzem kegenwürtigen buch, das Adam Schnster schnldig ist czehen mark gr. dem erbern manne Schon Niclos unsern mitbürger und für dy czehen mark gr. vorseczt nnd vorschreibet der egenante Adam Schuster zein hauze gelegen am ringe on dem ekke, als man czeneht ken Olom [ucz] nf dy linke hant. In zulcher Weis, das der egenante Adam und zeiu nachkumlinge von den egenanten X mark gr. eine mark gr. zol alle jar jerlich czn einem czinze dem egenanten Schon niclos (sic) uf das newe jar richten nnd beczalen an alles vorczihen. Als lange bis daz der egenante Adam adir zein nachkumling dy X mark gr. mit zampt dem cziuze dem vorgenanten schonniclos (sic) gancz nnd gar richte nnd bezzale und wem der egenante schon niclos (sic) dy X mark gr. sckekket und bescheidet der zol haben alle recht czu dem gelde als voreg schriben stet.

Die lateinischen Eintragnngen schliessen sich ziemlich eng an die üblichen landtäflichen an.

Lib. alb. veter. urb. pragensis. Fol. 300a. Johannes Holy fassus est se teneri et debitorie obligari XII sex. gr. veri debiti Johanni marssalco dominorum, qnos promisit persoluere in nno integro anno a data presentius computando et hanc pecuniae summam praescripsit et per praesentes praescribit, in et super domo sua sita ex opposito curiae regis peues domns Conradi mercatoris immediate. Taliter si prefatus Johannes Holy eandem pecnniam sicut promittitur, non persoluerit, extunc mox post prefatum terminum pretactus Johannes marssalcns debet se ad eandem domum intromittere, eandem tenere, vendere, alienare, et suam pecuniam habere et conquirere, primum et ante omnes alios homiues, contradictioue praefati Johannis Holy, Marthe couthoralis sue ac hominum quoruncunque penitus prostergata.

Bydžov, lib. vetust. Fol. 353. Nos Nicolans jndex . . . qnia Mauritius de Parma venit . . . Katharinae filiastrae snae in V quartis inter Adamy agrum et Wenceslay Kassalonis vera potestate hereditatis huic libro intitulavit 24. sex. gros. et illnd tenetur sibi dare seu implere dum indigeret suo bono

in proposito et cum per ipsam moneretur et si ipsins post monitionem sibi non solveret ex tunc Katherina snprascripta intromittet se illa in bona jure cum praenotato. A. a. 1416, fer. sexta ante dominicam Jndica.

Da es sich nnn bald besonders in den grösseren Städten zeigte, dass das Erfordernis der Gerichtlichkeit bei der Verpfändnng nnd ähnlichen Rechtsgeschäften den Rechtsverkehr sehr hinderte, erlanbte man einerseits, den Vertrag privatim schriftlich in Briefform abzuschliessen und ihn nachträglich intabulieren zu lassen, andererseits führte man den sogenannten liber manualis ein, dessen Zweck eine Prager Notariatsanleitung [1]) folgendermassen definiert: Non enim semper presentes sunt consules omnes, qui claues habent a libro memoriali sine autentico. Liber nero judicialis tunc offertnr dnm judicia communia celebrantur. Ne ergo ex absencia clauis aut clauium [2]) ant libri judicialis negocia aut contracta impediantur, consuetum est huiusmodi acta et negotia ad manuale primum scribere posthoc vero temporibus ad haec ydoneis ad libros civiles iuxta differentiam negotiorum certis libris annotare. Es folgt dann eine kurze Aufzählung der so zu behandelnden Rechtsgeschäfte und unter ihnen: Si vero aliquis resignat aut obligat domnm snam uel facere se alicui X summae pecuniae debitorie obligari praescribens in eodem debito bona sna mobilia et immobilia nel aliquis quicunque contractns consimilis fuerit, scribat notarius primo ad manuale deinde judicio celebrati scribatur ad librum indicialem et in ins illius civitatis. Resignationes enim et emtiones uel venditiones iuxta consuetudinem regiarum civitatum solum in iudiciis celebratis aguntur et hniusmodi negocia in indiciis sen subindiciis publicantnr. Es findet hier also eine scharfe Unterscheidung zwischen denjenigen Geschäften, bei denen das Eigentum übertragen wnrde, und jenen, bei denen das nicht der Fall war. Während man bei

[1]) Fol. 8 a.

[2]) Über diese Schlüssel bestimmen die práva Staropražská Fol. 54: Klicz od truhly ma ten conssel chowati, kteryz ma potomniem purgmistrem byti (Den Schlüssel von der Truhe — in welcher die Bücher aufbewahrt waren — soll derjenige Schöffe bei sich haben, der an der Reihe ist, Bürgermeister zu werden).

der ersten Kategorie an den alten Grundsätzen festhielt, begnügte man sich bei der anderen mit weniger Formalitäten, da ja die Eintragung in die öffentlichen Bücher genug Sicherheit zu bieten schien.

Die Gegenstände der nenen Satzung waren dieselben, wie die der alten, darunter auch ganze Bergwerke [1]. Ausserdem verschrieb man auf diese Art auch das zukünftige Erbe, was gewöhnlich unter wucherischen Bedingungen geschah. Deshalb verbot ein Prager Beschluss vom Jahre 1327 [2] allen denjenigen Personen, die unter väterlicher oder vormundschaftlicher Gewalt stehen, ihr zukünftiges Erbe ohne besondere Einwilligung des Vaters oder des Vormundes zu versetzen, widrigenfalls der Vertrag für nichtig erklärt wurde und der Gläubiger für jede eventuelle Mahnung dieser nicht gültigen Schuld drei Mark Strafe zahlen sollte.

Die Verpfändungs- und Realisationsklausel war gewöhnlich „intromittere se ad domum eandem".

Bydžov, lib. vet. p. 128 vom Jahre 1371. . . . si non solverit, in festo Sti Georgii proximo, nunc venturo, extunc ipsi debent se intromittere de omnibus praedictis et disponere pront eorum placuerit voluntati.

Jičín, lib. jud. Nr. 3, 1378. . . . debet se intromittere de domo et ipsam in vadio possidere . . .

Prag, lib. alb. Fol. 282 a. . . . poterit se intromittere eandem tenere, vendere, alienare, obligare, nec non cum eadem agere et facere tamquam cum propria et hereditaria . . .

Prag, lib. alb. Fol. 300 a. . . . debet se ad eadem domum intromittere, eandem tenere, vendere, alienare, et suam pecuniam habere et conquirere primum et ante omnes alios homines.

Prag, lib. novae urbis Fol. 1. . . . jestliže by tomu na ten čas dosti neučinil, aby on Vavřinec měl moc v tejž jeho dum se pravem uvázati přede všemi jinými věřiteli jej prodati, s ním učiniti jako svým vlastním a dědičným (wenn er der

[1] Stadtbuch von Kuttenberg Fol. 19.

[2] Lib. vetust. privil. p. 20. Wiederholt und verschärft im Jahre 1330 (lib. vetust. p. 56).

Verpflichtung nicht rechtzeitig nachgekommen wäre, so soll Laurenz die Macht haben, in den Besitz seines Hauses rechtmässig vor allen andern Gläubigern eingeführt zu werden, dasselbe zu verkaufen und damit, wie mit seinen eigenen nnd erblichen zu tun [1]).

Eine der ältesten Urkunden [2]) hat ausführlich:

quod si non faceret, extunc predicti R. et H. plenam debeant habere facultatem supra dictam domum.P. stamina emendi vel alia mercimonia, quaecunque eis placuerint, in ipsum Petri dispendium atque dampnum. Praeterea si dictus P. dictam domum non exsolverit, ante f. A. B. M. extunc idem P. eum pueris omnibus nisi dictam domnm sine strepitu cujuslibet judicii et querelae tenebitur et extunc saepedictus R. et H., plenam et liberam poterunt habere facultatem sine omni dilacione se de dicta domo intromittendi et ipsam vendendi cuicunque ipsis placuerit pro dicta capitali pecunia et pro dampno quod superipsam dinoscitur accrevisse, contradictione dicti Petri et heredum suorum et omnium amicorum suorum qualibet non obstante.

Manchmal fehlt das intromittere:

Kuttenberg, lib. hered. Fol. 2a . . . pakli by nesplnil, tehdy H. má plné právo ten jeho dům v tom dluhu pronajíti, zastaviti, prodati sdobrým svědoním a on jest v tom nemá odporen byti, a svůj dluh nadepsaný napřed vzíti (wenn er nicht erfüllt, so hat H. das Recht, sein Haus in dieser Schuld zu vermieten, verpfänden, verkaufen mit gutem Gewissen, und er soll ihm keinen Widerstand leisten, und seine Schuld vor allen übrigen nehmen),

oder ist bloss ein condescendere an seiner Stelle.

Kuttenberg, lib. hered. Fol. 19 . . . má a slibuje své huti sstupiti v těch penězích a on je má požívati jakožto své vlastní dědičné. (Er ist verpflichtet und verspricht sein Bergwerk in diesem Gelde abzutreten, und er hat sie zu geniessen wie das seinige.)

Vereinzelt kommen auch folgende Realisationsklauseln vor:

Prag, lib. albus Fol. 275a vom Jahre 1452 . . . si non dederit, ut ipse Wolff debitum omne in domo prefacti Z. sive

[1]) Ähnlich Kuttenberger Urk. Kap. 548 vom Jahre 1530.
[2]) Emler, Regesta II 865 vom Jahre 1304.

ipsius Wolfonis heredes possint ac valeant conquirere auxilio duorum consulum civitatis . . .

Jičín, lib. jud. vom Jahre 1368 Nr. 132 . . . B. assignat super domum suam 15 sex. gr. (ohne Klausel).

Bydžov, lib. vetust. Fol. 165 vom Jahre 1385 . . . quas quatuor sex. gr. prag. pro omnibus et ante omnia primus et principalis in illa curia et in area debet habere et habet (ohne Klausel).

Es war also auch die jüngere Satzung zuerst ein Verfallspfand, und erst allmählich kamen hier andere Realisationsarten zur Anwendung.

Das intromittere fand nach einer vertragsmässig bestimmten Frist statt, und es war eine Kündigung der Schuld nicht nötig, ausser dass es besonders im Vertrage ausbedungen worden wäre [1]).

Neben der Spezialverpfändung eines Objektes kommt öfters auch eine Generalverpfändung des ganzen Vermögens vor.

Littauer Stadtbuch Fol. 6 a. Anno sub eodem [1380] Nickel Wenslav und sein elich vrouwe Katherina vur uns sein getreten in geheget dink und haben bekant, wy si schuldik sein vir mark groczer phennig [in marg. Clopfers kint]; do vor haben sy ym gesacz ir hus und alle ir habe varnde adir unvarnde deme kinde das gelt czu richten, wen is mundik wirt anne allerleye argelist.

Diese Generalhypothek war in der älteren Zeit ziemlich häufig, später wurde sie immer spärlicher, da sie für beide Parteien unpraktisch war, und zwar für den Schuldner, indem sie auch sein zukünftiges Vermögen gewöhnlich bindete, für den Gläubiger, indem sie dem Schuldner die Veräusserung der einzelnen Objekte freigelassen hat und dem Gläubiger einzig und allein die Zugriffsmöglichkeit gestattete [2]).

Brünner Schöffensprüche Art. 562. Cum justum sit, voluntates contrahentium magis quam verborum conceptionem suscipere, quicunque res, quas alteri obligat in pignore: non solum

[1]) Bydžov, lib. vetust. Fol. 353.

[2]) Vgl. auch Egger S. 138.

quas habet in praesenti, sed etiam quas habebit in futuro quamvis nominatim hoc non exprimat, dinoscitur obligasse.

Man gebrauchte hier gewöhnlich eine äusserst kurze und einfache Form:

Prager Notariatsanleitung Fol. 12. Andreas de N. fatetur M. de P. A. sex. gr. soluere. Promittit in festo Sti Galli proxime venturo super omnibus bonis suis habitis et habendis.

Jičín, lib. jud. vom Jahre 1366 Nr. 36. — assignavit super sua omnia bona 12 sex gr. sub tali conditione, quod dictam pecuniam ad futurum festum Sti. Georgii sibi dare tenetur.

Codex Moraviae XIII Nr. 3 vom Jahre 1400 (verspricht die Schuld zu geben) . . . gleich zu of den nestiu St. Micheltag, bei al unsir habe zu K.

Kolin, lib. vetust. hat bei allen Generalhypotheken „tenetur super omnia sua bona mobilia et immobilia" mit der Sanktion „recipere inter Christianos et Judeos super damnum suum".

Von einer Realisationsklausel war bei diesem Pfandrechte entweder überhaupt keine Rede, oder sie lautete auf Einführung mit Hilfe des Rates.

Prag, lib. vetust. Fol. 190 b vom Jahre 1402 . . . Teten wir daz nicht denne so biten wir richter und schepfen der egenanten stat czu Prag, die czu der czeit werden sein, das sie czuhant czu allen unser guter varenden und unvarenden wo oder voran wir die haben, wo auch die gelegen sein und gefunden werden, dem vorgenanten Johanni und sein erben umb das obgenant gelt, tun und helfen umb unverczogens Recht als umb bereit gelt gewonlichen ist zu tun, und wer den briff mit seinen guten willen haben wert, der sal haben alle die recht, die vorgeschrieben sten[1]).

Später verband man gewöhnlich die Spezial- und Generalhypothek in der oben aus dem Littauer Stadtbuche angeführten Weise.

Solange die Schuld nicht fällig war, stand es bei der Verpfändung ohne Besitzübergabe dem Schuldner frei, die verpfändete Sache mit Genehmigung des Pfandgläubigers zu ver-

[1]) Die Urkunde zeigt einen interessanten Anlauf zum Verbinden der Schuld und des Pfandrechtes mit dem Papiere.

äussern und zugleich den Gläubiger entweder durch bares Geld oder auf eine andere Art zu befriedigen.

Sent. Brunn. Art. 336. Si hereditas obligata creditori per debitorem antequam terminus instet solutionis, pro pecunia vendatur parata; creditor statim nisi debitor cautione sufficienti vel pignore aequivalenti eum quod usque ad adventum termini sustineat, certificet, de suis debitis est pagandus[1]).

Kuttenberg, lib. hered. Fol. 2a . . . Pakli by mezi tim swn zahradu prodal, když peníze vezma, aby toho zaplatil (verkauft er unterdessen den Garten, so soll er sofort, wie er das Geld bekommt, den Gläubiger bezahlen).

Bei der Generalhypothek dagegen war die Genehmigung des Gläubigers zur Veräusserung eines einzelnen Objektes nicht nötig.

Die erfolgte Zahlung der Schuld oder die durchgeführte Exekution auf das Pfand wurde an die Eintragung des Pfandrechtes angehängt, insofern für die Exekutionen (zwody) nicht eine besondere Rubrik in den Stadtbüchern vorhanden war.

Prag, lib. alb. Fol. 283b. M. . . . vyznal se jest, že jest přijal LXV k. gr. peněz posledních od paní B . . . propúští túž z těch LXV k. gr. posledních tak již od me přijatých a tak již ze všeho dluhu y s domem jejím v témž dluhu zapsaném svobodnu, prázdnu i ovšem kvittu nyní i věčně (čini). (M. hat erklärt, dass er von der Frau B. die letzten LXV Mark Gr. empfangen hat . . . er entlässt sie aus diesen letzten LXV M. Gr., und somit quittiert er sie und macht sie frei für jetzt und ewig von der ganzen Schuld zugleich mit ihrem für diese Schuld verpfändeten Hause.)

Manchmal wurde die Schuld- und Pfandeintragung bloss durchgestrichen.

Sobald die Schuld getilgt ist, hört das Pfandrecht, das jetzt nur ein Akzessorium ist, auf.

Prager Notariatsanleitung 12. . . . soluta vero pecunia supra dicta sicut praefertur, praesens obligatio infirmatur.

Für das Verhältnis mehrerer Gläubiger, welches bei der alten Satzung nur darin bestand, dass der Pfandgläubiger, der

[1]) Dasselbe Brikci Kap. XXVII Art. 12.



die Pfandgewere hatte, allen übrigen, selbst den privilegierten Gläubigern, unbedingt voransging,

Sent. Brnnn. Art. 572. Eos qni accipiunt pignora, dum in rem habent actionem, privilegiis omnibus, quae personalibus actionibus competunt, praeferri constitit[1]).

war es bei der neuen Satzung erforderlich, nene Grnndsätze zu statnieren. In den Quellen finden wir dafür nun folgende:

Zwischen zwei gleichartigen Satzungen entscheidet das Alter.

Sent. Brunn. Art. 567. Quicunque hereditatem vel pignus aliquod sibi probaverit prins esse obligatum: ille prius snnm debitum percipiet pignore de eodem; dicit enim regula iuris: Qui prior est tempore, potior est jure[2]).

Als Beispiel solcher Eintragungen führen wir an:

Jičín, lib. jud. 1362 Nr. 101—104. H. resignavit G. in domo sua 45 gr. Eadem H. assignavit super eandem domum N. 5 fertones gr. Eadem domina assignavit super eandem domum P. 1 sex. gr. ratione debitorum. Eadem domina assignavit predicto N. super predictam domum 3 fertones gr.[3]).

Für die Generalhypothek entscheidet dieser Fall:

Brünner Schöffenbuch Art. 572. Si generaliter bona sicut obligata et postea res aliae specialiter pignori dantur, qnando ex generali obligatione potior habetur creditor, qui ante contraxerit, si ab illo priore comparasti, non oportet, ab eo, qui postea credidit, inqnietari[4]).

Von zwei Pfandgläubigern hat derjenige den Vorrang vor dem andern ohne Rücksicht auf das Alter, dessen Recht in die Stadtbücher eingetragen worden war, denn der Eid hatte den bücherlichen Eintragungen gegenüber keine Kraft.

Iglauer Oberhof Nr. 174. Judicissa de Prato in extremis snis obligauit mediam domum apud portam Behemicalem, qnam Elbel frater eius inhabitat, Fridlino Kolir coram scabino, qui foliis civium fecit imponi post mortem dicte mulieris. Elbelinus frater eius volens dictam mediam domnm cum juramento tam-

[1]) Brikci Kap. XLIX Art. 12.

[2]) Dasselbe Brikci Kap. XLIX Art. 7; ähnlich Iglauer Oberhof Nr. 296.

[3]) Ähnlich Iglauer Oberhof Nr. 19 neu.

[4]) Also etwas anders, wie Egger S. 151.

quam suum pignus obtinere, et Fridlinus testimonium folie producens. Sentencia: Ex quo nullum demonstratinum nec antenticum quam se solum haberet, et quia dictum pignus pelli non possit nec portari, Fridel melius dictum pignus cum testimonio folie obtinebit quam predictus Elbel.

Magdeb. Schöffenspr. f. Leitmer. (Fol. 27 S.) konstatieren auch den unbedingten Vorrang eines Pfandgläubigers, dem vor dem Gerichte versetzt wurde vor allen übrigen.

Das Verhältnis zwischen einem das Pfand besitzenden Gläubiger und einem dasselbe nicht besitzenden war durch das ius offerendi geregelt. Es konnte nämlich der zweite den ersteren bezahlen, worauf dieser verpflichtet war, die Zahlung anzunehmen und das Pfand herauszugeben. Wollte er die Zahlung nicht annehmen, so konnte er durch gerichtliche Deposition seiner Pfandsumme dazu gezwungen werden.

Sent. Brunn. Art. 563. Qui pignus secundo loco accepit, ita jus suum confirmare potest, si priori debitori pecuniam solveret, ant cum obtulisset, isque accipere noluisset, eam obsignavit et deposuit nec in usus suos convertit.

Sent. Brunn. Art. 572. Si res publica contraxit, fundusque est ei obligatus, tibi secundo loco creditori, offerendi pecuniam potestas est, ut succedas etiam in jus rei publicae.

Ähnliche Bestimmung galt auch für den Fall, wenn das Objekt zweien gleichartig verpfändet war und der jüngere sein Recht früher realisieren wollte.

Sent. Iglav. Nr. 109. Man sulle dasselbe haws dem andern von recht rawmen nud er es auch wohl vorkauffen, der erst aber sol vor dem vorkauffen ee sein werung genczlich nemen und der ander darnach.

Die Auszahlung mehrerer Gläubiger erfolgte in folgender Reihe: zuerst kamen die debita regia und die städtischen Steuern und Abgaben;

Brünner Schöffenbuch Art. 176. Debita regia et rei publicae debitis aliis praeferuntur omnibus [1]),

dann folgten die Bürger mit ihren Forderungen vor den Gästen und die verbrieften Forderungen vor den einfachen.

[1]) Tkáč, lib. inform. Nr. 131.



Prag. Stat. Art. 57. . . . so sol man von ersten von dem gut gelten den purgern vor allen gesten, und was do uberig war, uber di schuld, daz sol man den gesten geben; und ob di schult den gesten nicht geraichen mocht, so sol man daz gut ayner mark tayln alz der andern unter die gest, auzgenomen ob der gest ayner uber di schult ayn prif hette, der get vor dy schult der andern geste[1]).

Die Befriedigung geschah nach den einzelnen Klassen, so dass die eine Klasse gänzlich befriedigt werden musste, ehe die nachfolgende berücksichtigt werden konnte. In derselben Klasse entschied das Alter der Forderung; wenn aber bei einzelnen Forderungen ihr Alter nicht nachgewiesen werden konnte und die gänzliche Auszahlung nicht mehr möglich war, so erfolgte eine quotative Befriedigung[2]).

Dass auch die neue Satzung den Charakter eines dinglichen Rechtes hatte, geht hervor aus

der Bezeichnung derselben als obligatio rei[3]),

der Form des Pfandvertrages und der Eintragung in die Stadtbücher, welche sich mit jenen der alten Satzung vollkommen decken;

dem Vorzugsrechte, nach welchem die neue Satzung den einfachen Schulden voranging:

z. B. Jičín, lib. jud. 1387 Nr. 31. H. assignat M. orfano 7 sex super domum suam et debet esse primus creditor,

dem Bestehen derselben, wenn das Pfand mit Einwilligung des Gläubigers verkauft wurde[4]).

Anders ist das freilich bei der Generalhypothek, die nur als eine blosse Zugriffsmöglichkeit des Gläubigers auftritt und die Veräusserung nicht hindert.

Am Schlusse wollen wir noch einer besonderen Form der neuen Satzung erwähnen, wie sie im Weinbergrechte,

---

[1]) Brünner Schöffenbuch Art. 167.

[2]) Iglauer Oberhof Nr. 253, 296; Brünner Schöffenbuch Art. 170; Brikci Kap. XVI Art. 11.

[3]) Auch Egger S. 141.

[4]) Sent. Brunn. Art. 572.

welches stark unter dem Einflusse des Landrechtes stand, vorkommt. Es fand hier nämlich die im Landrechte übliche Besitznahme statt, welche in der einfachen Einführnng in den Besitz durch den Bergmeister bestand. Die Verpfändung wurde in die Weinbergbücher eingetragen [1]). Die Pfandklausel lautete im XV. Jahrhundert: A jestliže bych toho neučinil a nedal, tehdy má a moci bude se uvázati dědičně pravým právem v tu kopu gr (v tu vinici) s pomocí pergmeistrovou, kterýž by tehdáž byl. (Und wenn ich die Schuld nicht erfüllen und bezahlen sollte, da soll den Gläubigern erlaubt sein, sich mit Hilfe des gegenwärtigen Bergmeisters in gerechter und erblicher Weise in den Besitz dieses Grundzinses (dieses Weinberges) einführen zu lassen.)

III. Das Pfandrecht nach dem gemeinen Stadtrechte.

Das Stadtrecht von Koldín enthält nur einige Grundsätze des Pfandrechtes, welche unsystematisch aneinander gereiht sind.

In dieser Rechtssammlung ist für das Stadtrecht zuerst als allgemeiner Grundsatz aufgestellt worden, dass die Übertragung der Rechte an Immobilien nnd deren Belastung nur im Wege der Stadtbücher oder eines ordentlichen Testamentes geschehen könne.

Art. G. XLVI § 2. Und wiederum kan man die Stadt-Gründe und andere Stadt-Güter nicht anderst weggeben, verkauffen entfrembden oder verhafften, dann mit dem Stadt-Buche.

Infolgedessen wurde die Führung der Stadtbücher geregelt, und manche Vorschriften, welche bei der Landtafel schon lange üblich waren, deswegen übernommen, um den bücherlichen Eintragungen genügende Sicherheit und Auktorität zu verschaffen. So z. B. wurden eingeführt die Bestimmungen über Widerspruch (odpor);

Art. G. LI. So jemand einer Verschreibung, welche in das Stadt-Buch eingelegt worden einen Widerspruch thun will,

---

[1]) Vgl. Archiv český B. XVIII.

und liesse sich bedunken, dass solche Verschreibung zu Abbruch seiner Gerechtigkeit geschehen wäre, der soll sich hierzu in Jahr und Tag anmelden, und diss auf ein Ort bringen.

dann die Feststellung der Todesstrafe (hrdla ztracení) für denjenigen, der eigenmächtig Änderungen bücherlicher Eintragungen vorgenommen hätte.

Art. F. XXXVI. Wann sie (d. h. die Kontrakte) aber allbereit in die Stadtbücher einverleibt worden, dass soll der Stadt-Schreiber nicht ändern bey Verlust seines Halses.

Was speziell das Pfandrecht anbelangt, so kennt Koldín beide Arten desselben, sowohl das mit Besitz (pignus, Pfand, zâklad), als auch das ohne Besitz (hypoteca, Verschreibung, Versicherung, zápis), wobei aber in beiden Fällen die besonderen Bestimmungen des betreffenden Vertrages massgebend sein sollen.

Art. H. XXIII. Wann die Schuldner den Gläubigern ein Pfand einsetzen, und sonst allerley Versicherung auf die Güter thun, mit Exceptionen und Bedingungen, so sollen sich die Schuldner und Gläubiger laut der Exceptionen und Bedingungen gegeneinander verhalten.

Nur für einige Fälle führt er subsidiäre Bestimmungen an.

Für das Pfand (alte Satzung) ist nach Ablauf der vereinbarten Frist und nach erfolgter Mahnung eine weitere Verpfändung erlaubt.

Art. H. XXVII. So einer dem andern eine gewisse Summa Geldes auf ein Pfand und auf gewisse Zeit leihet, in welcher solches Pfand soll ausgelöst werden, und der dem das Pfand ist, gibt dem Glaubiger die Summa nicht, löset auch das Pfand nicht aus, sondern läst es anstehen, so kan der Gläubiger durch einen ausgeschnittenen Zettel bey zweyer Biedermännern den Schuldner zu Ablösung deś Pfands, oder Bezahlung der Schuld ermahnen, und ihme einen Termin aufs wenigste 14 Tage darzu ernennen, und so der Schuldner in solcher Frist nicht auslöse, so ist der Gläubiger befugt, das Pfand einem andern, seinem Schuldner zu Schaden, zu versetzen . . .

Bei der Verschreibung (der neuen Satzung) unterscheidet Koldín zweierlei Klausel: erblichen Verfall und Einführung. Im ersteren Falle verfällt das Gut gleich nach der Ver-

pfäudnngsfrist sogleich ohne Schätzung ins erbliche Eigentum des Gläubigers.

Art. G. I § 3. Ist aber in der Verschreibung eine solche Poen gesetzet, so der Schuldner seinen Glaubiger auf ernannten Termin nicht bezahlen würde, dass er Macht haben solle, den Grund seines Schuldners erblich einznnehmen sofern der Schuldner solchen Grund nicht auslöst, alsdann werden ihme ferner keine Folge noch Frist beystehen, dass er den Grund ablösen möge, dessgleichen lässet man auch darüber keine fernere Schätzung zu, weil solche Poen durch die Verschreibung darauf gebracht ist.

Im zweiten Falle muss der Gläubiger vom Tage der Einführnng die Frist von Jahr und Tag vergehen lassen, bevor er das Gut in sein Eigentum bekommt, oder bevor ihm nach Verkauf des Gutes seine Schnld ausgezahlt werde, was sich nach dem Pfandvertrage richtet.

Art. G. I § 2. Nach solcher Einführung ist der Gläubiger in die Possession nnd Genuss schon ordentlich kommen also dass er den Grund einem andern oder deuselben seinem Schuldner auf ein Jahr und Tag lang vermiethen kau; wann nnn mit dieser Condition der Schuldner seinem Glaubiger die Summa, zusamt der Schäden, die darauf ergangen in der Zeit, das ist in Jahr und Tag, nicht geben, und bezahlen wird, so darff er auf solchen Grund und Boden keine fernere rechtliche Einführung, sondern da er in der Verschreibnng ein Poen der Einführnng zu Erlangung der Summa hat, so kan er alsbald, wann Jahr und Tag vorüber ist den Grnnd, wer ihme gefällig verkanffen.

Beim Pfande, welches anf eine Reihe von Jahren gegeben wurde, hatte der Gläubiger den Kostenaufwand zu tragen.

Art. H. XXIV. So einer dem andern irgend ein Erb-Stuck, Acker oder sonst andere Gründe auf etliche Jahre versetzet, uud der welchem solches versetzet ist, geniest nnd bessert es, weil er es innen hat, solches Besserung wird ihm der, welcher es versetzet hat, nicht schuldig seyn wieder zu erstatten, dann ein billig Ding ist es, wer von etlichen Gründen oder andern Sachen eine Nutzung nimmt nnd wendet es ihme zum besten, dass er solche Gründe auch bessern soll.

Bei der Verschreibung dagegen, wo die Auslösung erst nach erfolgter Einführung geschah, fiel der Kostenaufwand dem Schuldner zu.

Art. H. XXVIII. Wolte nun der Schuldner solchen Grund ehe die Frucht darauf zeitig und reif wird . . . ablösen, soll er allen Unkosten, was der Glaubiger nach der rechtlichen Einnehmung auf den Grund gewendet, dem Glaubiger samt dem ausgeliehenen Gelde zuvor wieder geben, und so er das in dem Gesetzten Termin nicht thut, so kan der Glaubiger für die Unkosten und für seine Mühe alle Nutzung von dem Grund nehmen und darnach erst den blossen Grund seinem Schuldner abtretten.

Das Pfand hatte einen akzessorischen Charakter gehabt, dem Gläubiger kam nämlich in allen Fällen unzureichenden Pfandes eine actio personalis zu;

Art. H. XXV. So ein Glaubiger von seinem Schuldner ein geringeres Pfand oder Versicherung, dann dass er sich deren aller seiner Gerechtigkeit oder Schuld Summa erholen könnte, annimmt, so kan er um das Ubrige wann ihme an dem Pfande oder an dem Gute nach ordentlicher Taxa abgehen wurde, zu seines Schuldners Person tretten oder aber bey einen andern seiner Güter solcher Gerechtigkeit halber sich erholen;

aber es war auch seine Pflicht, nach Verkauf des Pfandobjektes die Hyperocha dem Schuldner herauszugeben.

Art. G. I § 2. . . . so der Grund theurer ist, als seine Schuld, Summa und Schaden seynd, das soll nicht dem Glaubiger sondern dem Schuldner gebühren, es wäre dann dass der Glaubiger etliche Schulden und Verhafftungen, die zuvor darauf gestanden wären, hätte davon bezahlen müssen.

Das Pfandrecht war ein dingliches Recht, es ging ohne weiteres auf den Nachfolger im Gute über — (Art. G. 38 § 1). —

§ 6. Verpfändung des Kuxes.

Obzwar der bergrechtliche Teil (Kux) den Charakter einer unbeweglichen Sache nicht hatte und vielmehr als Mitglieds-

schaftsrolle [1]) angesehen werden muss, so geschah doch die Übertragung des Eigentums und die derselben gleichgestellten Verfügungen, also auch die Verpfändung auf dieselbe Weise wie bei Immobilien.

Die Übereignung geschah in der älteren Zeit durch Resignation in die Hände des Gewerkschaftsvorstandes (magister montium) und durch Investitur des Käufers von demselben, worüber eine Urkunde verfasst wurde [2]).

Ins reg. mont. I 7 § 21. Quicunque aliquas partes quocunque modo alienaverit, ipsis magistris moncium eas resignet, ut accipientem de eisdem partibus investiunt prout ordo juris expostulat et requirit, alioquin investiendus illarum parcium possessione carebit, ne aliquid juris sibi esse acquisitum sine resignacione et investitura poterit allegare.

III 6 § 8. Cauti tamen sit in hac parte emptores, quatenus partes emptas precipue in novis inventionibus ubi non est magister montis, statim coram colonis faciunt sibi a venditoribus resignari; nam quidam male consneverunt, in novis inventionibus plures partes vendere, quam ipsos ibidem constet habere. Extunc licet ultimus emptor sit, cui partes empte resignate fuerint, prefertur tamen prioribus emptoribus, quibus partes empte non fuerunt resignate. § 9. Et hec cautela est in omnibus empcionibus partium adhibenda, quia nec emptor nec donatarius in partibus emptis aut donatis illud ius consecuntur, nisi ipsis coram magistro montis a venditoribus aut donatoribus resignentur; quamvis ipsos ad omne interesse, quod eis partes non fuerint resignate, coram judice poterunt convenire.

In analoger Weise wurde wohl auch die Verpfändung des Kuxes vorgenommen, nur fiel hier freilich die Resignation weg.

Seit dem XVI. Jahrhundert wurde es üblich, die Kuxe und deren Übertragungen und Verpfändungen in besondere Bücher, die sogenannten Gegenbücher, einzutragen. Die Eintragung in dieses Buch musste binnen vier Wochen vom Ab-

[1]) Zycha, Das böhmische Bergrecht des Mittelalters I S. 244.

[2]) Tomaschek, Das alte Bergrecht von Iglau S. 160 Nr. 141; Summa Gerhardi Nr. 149.

schluss des Vertrages geschehen, da sonst die Parteieu an denselben nicht mehr gebnnden waren[1]).

Der Eigentümer war in der Verpfändnng des Kuxes nicht beschränkt, nnr Verfügungen znnngnnsten der bisherigen Gläubiger waren ungültig.

Ius reg. mont. III 6 § 11. Quicnnqne autem in fraudem rei publicae vel creditorum fingit se suas partes aut alias res obligare, vel vendere, nihil agit; nuda enim et immaginaria venditio pro non facta est, et ideo nec alienatio ejus rei admittitur[2]).

Das Pfand war entweder ein Nutzungspfand oder eine Todsatznng,

Summa Gerhardi Nr. 149. In hnius modi autem XXX sex. extenuacionem ipsi C. et P. civi pragensi proventus partium mearum in Chuttis, qni a festo pasche nuper elapso provenerunt et provenient, quo usque ipsis Cristine et P . . . persolventur, deputo harnm serie et assigno . . .

oder ein Verfallspfand gewöhnlich mit der Klausel: si solvere neglexerit partes meas tenebit in sua potestate et easdem sibi vendere licebit, cni sue placuerit voluntati[3]).

Die auf dem Pfandvertrage begründete Haftung war eine Realhaftung, zu welcher durch Schnldgelöbnis eine persönliche Haftung gewöhnlich hinzukam.

Iglaner Entscheidungen Spr. 90 (Zycha II 472). Dafür (für die Schnld) hat her ir vorsaczt und vorschriben ein sechczenteil eigener teil zu phant und ein sechczenteil, das sein phant ist von geldes wegen, in dem rechten, als es in hat gestanden an einer kisgruben; nnd hat gelubet doczu mit alle seinem gut, varent nnd unvarent, woher das hat oder immer gewinnet; was doran abeget, das her oder seine erben und nachkummeling dasselbe der vrowen oder iren erben derfullen schulten an widerredde, also lang nncz das di vrowe oder ir erben volleklichen wirt gerichtet.

---

[1]) Joachimsthaler Bergordnung II 72; verbesserte II 83.

[2]) Vgl. auch Joachimsthaler Bergordnung II 20.

[3]) Emler, Regesta III 2171 vom Jahre 1308.

§ 7. Gesetzliches Pfandrecht.

Das gesetzliche Pfandrecht war in den Städten unseres Territoriums wenig verbreitet und begünstigt; es beruht meistens auf der Rezeption einzelner Umbildungen der römischen Bestimmungen.

Die gesetzliche Generalhypothek kommt im böhmischen Stadtrechte nur in zwei Fällen vor:

1. als Pfandrecht des Fiskus an dem Vermögen seines Schuldners bzw. seines Kontrahenten;

Sen. Brunn. Art. 562. Quicunque cum fisco contrahit seu officia suorum superiorum convenit, illius bona certum est, in pignore obligari, quamvis hoc specialiter non exprimatur[1].

2. als Pfandrecht des Käufers an dem Vermögen des Verkäufers wegen unzureichender Hausrente (census).

Prager Stat. Art. 133. Si unus vendit census super domo sua, et plus erit ibi de census, quam domus possit portare aut solvere tunc pro residuo ad omnia ipsius bona est facienda justicia, si habet. Si vero non habet alia bona, tunc in corpore detineatur.

Das gesetzliche Spezialpfandrecht bezieht sich in unserem Stadtrechte auf Mobilien, und zwar in folgenden Fällen:

1. als Pfandrecht des Zolleinnehmers an allen zollpflichtigen Sachen wegen der Zollzahlung;

Sent. Brunn. Art. 561. Res et bona ad locum telonei deducta, sunt teloneatori pro solutione tributi in pignore tacite obligata.

2. als Pfandrecht des Arbeiters an den von ihm verarbeiteten Sachen wegen der dabei geleisteten Arbeit.

Brünner Schöffensatzungen (Rössler II St. 393). Ein igleich arbeiter mag daz guet oder daz dinck, do er an gearbeit hat um daz lon, daz er czu der czeit vordienet hat, wol czu phant halten an dez richters urlaub; hat aber er czu andern czeiten icht verdient, daz schol er mit chlag vor dem gericht vordern, sam ein recht ist.

---

[1]) Dasselbe Brikci Kap. XLIX Art. 2.

Iglauer Oberhof Nr. 121. Faber equum pro sola subfarreacione vel pro alio labore, quem pro illo tempore circa ipsum fecit, et non pro debitis prioribus irreguisitis judice et juratis in sua fabrica et habitacione poterit conseruare, pro residuis vero debitis alio tempore in mercede deseruitis dominum equi debet impetere via juris . . . Eodem modo fiat circa sutores, sartores et mercedem artificum aliorum.

Lib. Theutob. Art. De impigneracione rei date ad laborandum alicui artifici pro suo precio . . . Faber pro instante precio sufferacionis vel alterius operacionis fabrilis potest titulo pignoris equum vel aliam rem instauratam retinere, sed non pro precio prius contracto. Et eodem modo et jure omnis artifex.

3. als Pfandrecht des Hirten an der Herde wegen nicht gezahlten Lohnes.

Brünner Schöffensatzungen Art. 199. . . . Er (ein Hirt) mag auch daz viech von im selben wol insliezzen um sein verdientes lon.

Nürnb. Recht XXVI. Si aliquis pastori suum non dederit precium, tunc idem pastor tenetur et debet ipsum impignorare pecoribus, quod pro eodem precio sufficit et hoc potest facere sine omni strepitu judicii et querela.

4. als Pfandrecht der Bergarbeiter an dem Kuxe wegen des Lohnes[1]).

Koldín erwähnt nur des gesetzlichen Pfandrechts des Vermieters gegen den Mieter wegen des Zinses auf invecta et illata.

Art. K. XI. So ein Hausgenoss oder Mieter eines Grundes sich in Jahr und Tag nicht sehen lassen, und den Zinnss, den er schuldig ist, seinem Herrn nicht bezahlen wolte, so kan der, welchem solches gehört, das Haus, Zimmer oder Wohnung in Beyseyn derer von Rechten abgesandten und verordneten Personen lassen öffnen und was man darinnen find, inventiren lassen und sich an denselben Sachen seines Zinns erholen, dann alles Haab und Gut des Mieters oder Hausgenossen die in seine Güter oder Haus eingebracht worden, seynd dem

[1]) Vgl. oben Kap. II § 3.

Grundherrn oder Wirthe von wegen der Zinnse mit Recht stillschweigend verpfändet.

§ 8. Verhältnis der Juden zum Pfandrechte.

Den Juden[1]) als Subjekten des Pfandrechtes gebührt, wie wir schon oben erwähnt haben, eine abgesonderte Behandlung.

Die erste Nachricht von den Juden in Böhmen fällt in das Jahr 906[2]). Sie betrieben hier nach dieser Nachricht, so wie nach jener des Arabers Ibrahim zugleich mit anderen Fremden (Russen, Slaven von Krakau, Moslemins) den Welthandel und vermittelten den Warenverkehr zwischen Böhmen und dem Abendlande. Ein Jahrhundert später finden wir schon feste jüdische Ansiedelungen nachgewiesen[3]).

Mit dem Aufkommen von Städten und durch die Kreuzzüge verschwinden auch hier wie in den Abendländern[4]) die Juden aus dem Welthandel, und werden in eine weniger bedeutende Stellung verdrängt. Sie beschränken sich von nun an meistens auf Lokalhandel, Geldgeschäfte etc. und kommen dadurch in ein nahes Verhältnis zum Mobiliarpfandrechte, und zwar hauptsächlich zur Frage des gestohlenen Gutes.

Von den gestohlenen Sachen enthielt das altböhmische Landrecht eine Bestimmung, dass dieselben vom bonae fidei

---

[1]) Juden in Deutschland: vgl. Stobbe, Die Juden in Deutschland 1866; Höniger, Zur Geschichte der Juden Deutschlands (Z. f. G. d. Judentums I); Scherer, Die Rechtsverhältnisse der Juden in den deutsch-österreichischen Ländern 1901; H. Meyer, Entwertung und Eigentum im deutschen Fahrnisrecht. Ein Beitrag zur Geschichte des deutschen Privatrechts und Judenrechts im Mittelalter 1902. Juden in Böhmen: vgl. Lippert, Sozialgeschichte I 1896; Řezníček, Židé v zemích českých (Die Juden in den böhmischen Ländern) 1900; Rybička, Oprávích a výsadách židů českých (Von den Rechten und Privilegien der böhm. Juden), Sitzungsberichte der böhm. Ges. d. Wissensch. 1872; Čelakovský, Příspěvek k dějinám židů v době Jagelonské. Časopis českého musea (Ein Beitrag zur Geschichte der Juden in der Jagelonischen Zeit. Zeitschr. des böhm. Museums) 1898.

[2]) Erben, Regesta I 26.

[3]) Cosmas (Ed. Scriptores rerum Bohemicarum vol. II), 183 (ad. a. 1090), 205 (ad. a. 1098); vgl. auch Lippert I 97.

[4]) Meyer, Entwerung S. 173.

possessor, der keine Ahnung vom Diebstahle gehabt hatte, einfach ohne Entgelt zurückzugeben wären, während der malae fidei possessor, der im Momente der Übernahme der betreffenden Sachen gewusst hatte, dass er ein gestohlenes Objekt übernehme, als Dieb bestraft wurde[1]).

Aber dieser Grundsatz galt für die Juden der böhmischen Länder ebensowenig wie ähnliche Vorschriften in Deutschland. Die Juden waren nämlich auch nach dem alten slavischen Rechte als Fremde des Volksfriedens nicht teilhaftig, sondern standen unter dem Schutze des Landesfürsten, dessen Beschützung sie sich erkaufen mussten[2]). Dafür erhielten sie die Bewilligung, untereinander nach ihren talmudischen Vorschriften zu leben, und wurden in gewissen Fällen aus den allgemein geltenden Grundsätzen ausgenommen, indem ihnen für diese Fälle auch für den Verkehr mit den Christen ihr talmudisches Recht als Privilegium belassen wurde.

Und so finden wir schon in dem ältesten böhmischen Judenprivilegium des Königs Ottakar II. aus dem Jahre 1254[3]) die Bestimmung, dass der Jude das Faustpfand nur gegen Ersatz der Pfandsumme samt den Zinsen zurückzuerstatten brauche, wenn er nicht gewusst hatte, dass die Sache ein gestohlenes Gut ist.

§ 6. Item si Christianus impetierit Judeum quod pignus, quod Judaeus habet, ei furtive vel per violentiam sit ablatum, Judaeus juret super illo pignore, quod cum recepit, furtim ablatum vel raptum ignoraverit, hoc suo juramento implicito; quanto sit ei pignus obligatum hujusmodi, probabit, et sic expurgatione facta, Christianus sortem et usuras ei persolvet, quae medio tempore accreverint.

Dieses Privilegium wurde vom König Karl IV. im Jahre 1356 und vom Wenzl IV. im Jahre 1393[4]) bestätigt und in die meisten Stadtrechte übernommen.

Gegen ähnliche Privilegien wehrte sich die Kirche von Anfang an. Es sei hier nur erwähnt der Beschluss des

[1]) Jireček, Codex II 2 S. 49.
[2]) Lippert I 84.
[3]) Ed. Jireček, Codex I 134.
[4]) Ed. Jireček, Codex II 3 S. 367.

IV. Konzil von Lateran aus dem Jahre 1215 c. 41[1]), wornach das Hehlerrecht der Juden überhaupt abgeschafft werden sollte. Aber diese kirchlichen Bestrebungen hatten auch in den böhmischen Ländern den vollen Erfolg nicht erreicht. Nur allmählich wurden da dem jüdischen Hehlerrechte gewisse Grenzen gezogen, was einerseits durch Ausschliessung einiger Kategorien von Sachen aus den Judengeschäften, andererseits durch Einführung von einer gewissen Publizität bei denselben geschah.

In die Kategorie der ausgeschlossenen Sachen gehörten in erster Reihe die kirchlichen Geräte, Gewänder und Bücher, welche in der älteren Zeit diese Ausnahme nicht bildeten.

So um einige Beispiele anzuführen, erzählt Cosmas zum Jahre 1107, dass die Prager Kirche fünf Ornate bei den Juden verpfänden musste.

Im Formelbuche des Bischofs Thobias[2]) lesen wir: Thobias, episcopus Pragensis . . . a judeo centum XX marcas boni et puri argenti ad credenciam mutuo recepimus sub muris obligantes sibi quendam calicem ecclesiae nostrae pondere autem XL marc. argenti —

Schliesslich berichtet Bischof Bruno von Olmütz an den Papst Gregor X. im Jahre 1273[3]):

Furantes calices, vestes sacras, nec non et libros recipiunt a furibus et servant; et sic acceptos cogantur restituere Christiani, si apud eos fortassis inveniantur, Judaei eos restituere non coguntur.

Dieser Bericht fällt bereits in die Zeit, wo zwanzig Jahre verstrichen waren von dem ersten Verbote, diese Sachen neben den blutigen und nassen Gewändern an die Juden zu verpfänden. Es heisst nämlich im Ottakarischen Judenprivilegium:

§ 5. Item Judaeus recipere poterit nomine pignoris, omnia, quae sibi fuerint oblata, quocunque nomine vocentur, nulla de his requisitione facta exceptis vestibus sanguinolentis et madefactis et sacris vestibus, quas nullatenus acceptabit.

---

[1]) c. 20 X de praescz 2, 26.

[2]) Innsbrucker Manuskript Fol. 9; ed. Novák, Prag 1904.

[3]) Codex Moraviae VI p. 369.

Dieser Bestimmung stimmen auch die späteren Quellen bei:

Brünner Judenrecht Wenzels II [1]. Ein jude mag allez daz nemen zu phant, waz man im czu trait, wie daz genant ist, an plutiges gewant und naz gewant, und gewant, daz der chirchen czu gehort, daz schol chain iude nemen mit nichten [2].

Im Iglauer Stadtrechte findet sich neben den schon erwähnten Sachen noch das ungeworfelte Getreide:

Iglauer Oberhof 368. . . . dass sie alle pfand wol nemen, sunder bluetig gwant, messgewand und ungebundes getreide (= ungewundes getreide).

Die zweite Art der Einschränkung dieser Geschäfte, nämlich die Einführung einer gewissen Publizität, sollte besonders den schlechten Folgen des Hehlerrechtes Einhalt tun. So verlangt das Iglauer Stadtrecht, dass auf kirchliche Sachen nur unter glaubwürdiger Bezeugung geborgt werden könne.

Art. XXXIII. Statuimus ut nullus mercator, institor, tabernator vel Judaeus, nec aliquis, aliquas res ecclesiasticas in pignore vel ad servandum recipiat, nisi sub certo testimonio; et si quis contra fecerit, poena condecenti punietur.

Das Ottakarische Recht verlangt vom Juden die Kenntnis desjenigen, von dem er die Sache übernommen hat.

Art. 83. Nympt auch der jude zu pfande kelich, bucher oder messegewant, vindet man das bey ym und enhat er des nicht der ym es hat gesaczt: er muss alles das widergeben, dazu hat er die pfening, die er dorauff gelihen hat verloren.

Das Brünner Judenprivilegium des Markgrafen Karl [3] verbot die Annahme von Pfändern nach Sonnenuntergang überhaupt und gestattete die von Pferden, Ochsen, Kühen und anderen Sachen, die verdächtig sind, nur unter Zeugenschaft zweier Stadtgeschworenen.

. . . Nullus Judaeus moram trahens in civitate Brunensi pignus quodcunque post occasum solis a personis quibuscunque,

---

[1] Rössler, Rechtsdenkmäler II S. 368.

[2] Ähnlich die böhmische Übersetzung des Rechtsbuches nach Distinktionen III 16 D. 4 und die Práva staropražská Fol. 63. Die böhmische Übersetzung des Schwabenspiegels Fol. 67 setzt auf die Verheimlichung ähnlicher Sachen die Todesstrafe durch Aufhängen wie für einen Dieb (Schsp. 261).

[3] Jireček, Codex I 141; Codex Moraviae VII 554.

notis vel ignotis, recipiat, etiam de die nec de equis, bobus, vaccis seu rebus aliis de quibus suscipio subtractionis habetur, se nullatenus intromittat, nisi sub duorum civitatis testimonio juratorum.

Nach der deutschen Rezension des Iglauer Stadtrechtes war das Leihen zu Nachtzeit und an unbekannte Leute nur dann erlaubt, wenn dieselben von ansessigen und ehrbaren Leuten zugeführt worden sind.

Art. XII[1]. . . . richter und Scheppen . . . sollen wol verbieten, das juden bei der nacht kein pfant icht nemen, die in unkunde Lewte szu brengen, es queme denne mit yn erber gesessen lewte, den zu gelawben und zu getrawen sey, wenn diebe und rawher und ungetrewe lewte haben die gewohnheit, das si bei der nacht den juden pfant zu tragen.

Eine interessante Bestimmung in dieser Hinsicht enthalten die Práva staropražská, indem sie den Juden verpflichten, über das Pfand zwei gleiche Zettel mit der Angabe der Pfandsumme zu schreiben. Den einen von den Zetteln sollte der Schuldner bekommen, während den anderen sich der Jude selbst behielt. Das Nichtbeachten dieser Vorschrift war mit Schuldverlust, das Einsetzen einer höheren Summe in die Zettel mit Todesstrafe bedroht:

(Tetschner Ms. Fol. 63, Taborer Ms. Fol. 188). . . . Když by žid křest'anu na základ peněz půjčil má jemu žid dáti lístek a sobě druhý, a na těch lístkách má býti napsána summa těch peněz půjčených, pakli žid li'stku nedá, tehda ty peníze půjčené má ztratiti, pakli by žid více početl než jest půjčil, tehdy má hrdlo ztratiti ajeho zboží má na krále spadnúti; pakli by křestán nechtěl wzíti, tehdy tím žid nebude vinnen.

Für das angenommene Pfand haftete der Jude solange es nicht eingelöst worden war; eine Ausnahme davon fand statt, wenn ihm das Pfand entweder zufällig oder durch einen Diebstahl, und zwar zugleich mit seinen eigenen Sachen verloren gegangen ist.

Ottakarisches Priv. § 7. Item si aut per casum incendii aut per furtum aut per vim res suas cum obligatis sibi pig-

[1] Tomaschek, Oberhof S. 368.

noribus amiserit et hoc constiterit, et Christianus qui hoc obligaverit, nihilominus impetit eum, Judaeus juramento proprio se absolvet.

Auf das „constiterit" sich stützend verlangt das Brünner Schöffenbuch Art. 439, dass der Verlust des Pfandes vom Juden sofort veröffentlicht wird:

judaeus enim amissionem pignoris publicare debuit statim, ut de ea certus fuit.

Der Jude ist aber nach demselben Schöffenbuche Art. 313 zum vollen Ersatze des Pfandwertes verpflichtet, wenn die Faustpfänder allein ohne seine Sachen verloren gehen.

Dem Schuldner stand es frei, sein Pfand während der Frist von Jahr und Tag auszulösen. Der Jude war verpflichtet, diese Auslösung mit Ausnahme seiner Feiertage immer anzunehmen.

Ottakarisches Priv. § 28. Item volumus ut nullus Judaeum super solutione pignorum in sua feriali die audeat coarctare.

In den bei dieser Gelegenheit öfter entstandenen Streitigkeiten über die Höhe der Pfandschuld oder über die Beibehaltung der Auslösungsfrist entschied der Alleineid des Juden [1]).

Gegen etwaige gewalttätige Wegnahme des Pfandes von Seite des Schuldners waren die Juden dadurch geschützt, dass der der Täter als dissipator camerae regiae bestraft wurde.

Ottakarisches Priv. § 29. Quicunque Christianorum Judaeo per vims abstulerit pignus suum aut violentiam in domo sua exercuerit: ut dissipator nostrae camerae graviter punietur.

Wenn binnen Jahr und Tag das Pfand nicht ausgelöst worden war, so wurde es für verfallen erklärt, und der Jude konnte, nachdem er es seinem Richter wegen Abschätzung dessen Wertes gezeigt hatte, dasselbe alsdann verkaufen.

Ottak. Priv. § 27. Si Judaeus recepecit a Christiano pignus et per spatium unius anni tenuerit, si pignoris valor mutuatam pecuniam non excesserit, Judaeus pignus judici suo

[1]) Ottakarisches Priv. §§ 2, 3; Brünner Schöffenbuch Art. 408, 438, 731; böhm. Übersetzung des Rechtsbuches nach Distinktionen III 16 D. 6; Prasek, Kniha Tovačovská S. 26, 62.

demonstrabit et postea habeat vendendi libertatem; si quod pignus apud Judaeum diem et annum remanserit, nulli postea super eo respondebit.

Doch diese einigermassen günstige Lage der Juden verschlimmerte sich im XV. Jahrhundert, kurz nach den Hussitenkriegen. Dazu hat besonders die missionäre Tätigkeit des katholischen Predigers Johann Kapistran das meiste beigetragen, infolge welcher die Juden unter Ladislaus Postumus aus Schlesien und meistenteils auch aus Mähren in den Jahren 1453—1454 vertrieben wurden. Auch in Böhmen, wo sich Kapistran zu predigen nicht traute, zeigte sich zu dieser Zeit zwar eine starke Abneigung gegen die Juden, führte aber nur in den katholischen Teilen zu einer Vertreibung derselben, während die Utraquisten sich mit einer Verschlimmerung der Rechtslage der Juden begnügten, indem sie hauptsächlich gegen das Hehlerrecht Front machten. Und so kam es im Jahre 1494 zu einem Landtagsbeschlusse[1]), nach welchem das Hehlerrecht aufgehoben wurde. Obzwar König Wladislaus drei Jahre später (1497)[2]) den Juden wieder ihr „altes Recht" bestätigte, so wurde dieser Landtagsbeschluss doch in die Wladislavsche Landesordnung (vom Jahre 1500)[3]) einverleibt. Aber gleich im Jahre 1501[4]) wurde dieser Beschluss wieder derart abgeändert, dass zwar die Aufhebung des Hehlerrechtes beibehalten wurde, der Jude aber nur dann gestraft werden sollte, wenn er gewusst hat, dass das Pfand gestohlen sei. In dieser Gestalt findet man denselben auch in den Landesordnungen vom Jahre 1530[5]) und 1549[6]).

In Mähren wurde das Hehlerrecht abgeschafft durch den Landtagsbeschluss vom Jahre 1513, der in die Landesordnungen vom Jahre 1516[7]) und 1535[8]) überging.

[1]) Archiv český V 456.
[2]) Archiv český V 478.
[3]) Art. 550.
[4]) Čelakovský, Codex iuris municipalis I 315.
[5]) Art. 209.
[6]) Art. X 14.
[7]) Art. XII.
[8]) Bl. XCVI b.

Nachdem sich aber bald die schädlichen Folgen dieser Abschaffung im Kredite fühlbar machten, erneuerte Rudolf II. das alte Hehlerrecht der Juden wieder [1]), und Ferdinand bestätigte es im Jahre 1623 [2]). Die verneuerten Landesordnungen für Böhmen und für Mähren [3]) akzeptierten das Prinzip des Landtagsbeschlusses vom Jahre 1501. Das Judenprivilegium Ferdinand III. vom Jahre 1648 [4]) liess endgültig das Hehlerrecht im vollen Umfange zu.

Die gewöhnlichsten Pfandobjekte der Juden bestanden aus Mobilien. Doch war auch das Immobiliarpfandrecht ihnen zugänglich. In der älteren Zeit standen nämlich die Juden in dieser Beziehung unter dem Schutze des Königs, von welchem sie vor den Angriffen der Grossen geschützt wurden.

Ottakarisches Priv. § 25. Item si Judaeus super possessiones aut literas magnatum terrae pecuniam mutuaverit, et hoc per suas literas et sigillum probaverit: nos Judaeo jure aliorum pignorum possessiones assignabimus obligatas et eis eas contra violentiam defendemus.

Dasselbe bezeugen auch die Majestas Carolina und das Judenprivilegium Wenzel IV.

Diesartige Verpfändung musste, da die Landtafel den Juden unzugänglich war, immer in Briefform geschehen. Die Pfandklausel konnte nur auf Besitz bis zur Auslösung oder auf Verkauf oder auf weitere Versetzung, niemals aber auf Verfall lauten, weil die Juden vom Immobiliareigentume ausgeschlossen waren. Der Verkauf eines dem Juden als Pfand verfallenen Gutes konnte von demselben als servus camerae regiae nur mit spezieller königlicher Einwilligung geschehen.

Majestas Carolina Art. XCVII. Si quam hereditatem alicui judeorum occasione debitorum suorum venire contingat, illam vendi vel alienari quomodolibet non licebit sine regia licentia speciali; quam demum ad cameram nostram non est dubium arbitrio regio de jure regni et consuetudine approbata debere devolvi —

[1]) Čelakovský, Codex I 460 aus dem Jahre 1585.
[2]) Winter, Kulturní obraz II 186.
[3]) Böhm. VLO. Art. Q. LXVIII—LXIX; mähr. VLO. Art. 553—554.
[4]) Weingarten, Fasciculi diversorum jurium 1690 S. 333.

Priv. Wenzel IV. . . . Ouch tun wir in die genaden, ob kenerley guter weren, der sich die Jnden noch ir brive lautte nnderwnnden hetten oder sich hernach underwinden, das sie denne dieselben guter gancze nnd gar vorkanfen, verseczen, verkumern oder sust hingeben mugen, wem sie wollen, und daselbe solen wir mit unsern maiestat briven bestettigen nnd wem wir diselbe guter, sie sein verkauft, versaczt oder sunst von denselben Juden hingegeben, mit unsern briven, als vorgeschriben stet, verschreiben, das soll craft und macht haben und dobey bleyben von allermeniclich nngehindert.

Dem Schuldner stand es nicht zn, das einem Juden verpfändete Gut weder anderweitig zu versetzen noch einem anderen zu verkaufen, denn jede Verschreibung dieses Gutes z. B. in der Landtafel hatte dem älteren jüdischen brieflichen Pfandrechte zu weichen.

Priv. Wenzel IV. . . . Ouch wollen wir, ob ymand, wer der were, kein gut, das denselben Juden vor mit briven verschriben ist, vorkauft oder versaczt hette, so meinen wir, das das denselben Juden unschedlich sein solte, wie wol dasselbe gut in den lanttoffeln, hoftoffln, statgerichte, lantgerichte oder hofgerichte einen andern verschreiben were, als werre ouch die Jnden elder brive doruber haben.

Anch in den Städten haben die Juden dies Recht gehabt. So bestimmen z. B. die Sententiae Brunenses, dass bei Streitigkeiten der Juden nm Immobilien nicht der Eid, sondern Zeugen und Urkunden entscheidend sein sollen.

Art. 408. Secus autem est de hereditatibus et rebus immobilibus, quae sibi (judaeo) in pignora sunt posita, ut asserit, debet hoc per testes vel litteras demonstrare.

Seit dem XV. Jahrhunderte hat man aber die Juden vom Immobiliarpfandrechte ferngehalten. Der Landtagsbeschluss vom Jahre 1490[1]) verbat ihnen nämlich das Leihen auf Briefe und auf Eintragungen in die Register des Prager Burggrafen, womit ihnen die einzig mögliche Form des Hypothekarkredites im Landrechte unzngänglich war. Zu derselben Zeit wurde ihnen

[1]) Archiv český V 540.

auch das Immobiliarpfandrecht auf den städtischen Gütern verboten, was zuerst in Olmütz geschehen ist:

Sunderlichen sein auch die Rete mit den Eldern doran vestiklichen beliben, das man keinem Juden mit nichte gestatten sal, uff irent kein haws ader Erbe in der Stat und für der Stat weder in dorffern die zu der Stat gehoren, gelt zu leihen weder die zu verpflichten, noch umb des hawptgeld, weder umb den Gesuch, und wer sach, das das aws unwissenheit geschee, so sal das kein kraft nach macht haben. Darumb das er dem Juden gesagt und verpoten ist worden, das sie auf kein Erbe noch haws gelt leihen sollen [1]).

Allgemein wurde dies Verbot mit Androhung einer Strafe von 500 Meissnerpfund im Jahre 1498 [2]). Anfangs des XVI. Jahrhunderts wurde in einzelnen Städten Böhmens dieses Vorbot noch verschärft.

Trotzdem ist es einzelnen Juden gelungen, sich persönliche Privilegien in dieser Richtung zu verschaffen. So bekam z. B. der bekannte Prager Jude Markus Majzl im Jahre 1592 vom Könige Rudolf II. die Befugnis, auf Schuldbriefe zu leihen und zugleich durch einen christlichen Stellvertreter Eintragungen in die Landtafel machen zu lassen [3]).

In den sog. jüdischen Städten war es jedenfalls den Juden erlaubt, Pfandrechte auf ihre Häuser zu bestellen, welche in der älteren Zeit in die Stadtbücher, später aber in besondere jüdische Bücher eingetragen wurden. Solche Bücher sind z. B. in Kolin seit dem Jahre 1519 und in Prag seit dem Jahre 1572. Als Muster solcher Eintragungen führen wir zwei Pfandverträge an aus dem Prager liber albus judeorum:

Fol. 10 a (alte Satzung).

Iakub žid, syn Ennochův, stoje osobně v raddě prziznal se, že jest dlužen dluhu pravého a spravedlivého Suzi ženě svi sto kop gr. č. jemu na stavení domu od ni Suzy půjčených v kteréžto sumě on Iakub jí Suze toho domu svého postupil jest a postupuje k jmění, držení a užívání potud, pokavadž jí

---

[1]) Saliger, Über das Olmützer Stadtbuch des Wenzel von Iglau S. 37.
[2]) Winter I 180.
[3]) Winter I 150.

Jakub 100 k. gr. č. nenavratil stímto doložením, že Suza bude moci těch 100 kop na takorém domě dětem svým aneb komu by se jí dobře líbilo dáti, postoupiti, odevzdati bez překázky Jakuba žida, muže svého, i každého člověka, a kdyby jí Suze sto kop gr. č. splatil má a bude povinna tento zápis propustiti. Actum in conff. p. R. A. MV. LXXVIII. (Der Jude Iacob, Sohn des Eunoch, erklärte persönlich vor dem Rate stehend, dass er seiner Frau Susanna schuldig sei 100 Schock echter böhm. Groschen, eine rechte und gerechte Schuld, die sie ihm zur Erbauung seines Hauses geliehen hat. Und in dieser Schuldsumme hat er Iacob der genannten Susanna das genannte Haus cediert und cediere zum Eigentum, Besitz und Nutzung, solange er ihr die genannten 100 Sch. b. Gr. nicht zurückgibt. Mit dem Beifügen, dass Susanna diese 100 Sch. ihren Kindern oder wem immer nach Belieben wird abtretten und übergeben können ohne Hindernis ihres Gatten Iacob sowie eines jeden Menschen. Und wenn er ihr die 100 Sch. b. Gr. bezahlt haben wird, so ist sie verpflichtet die Eintragung zu löschen.)

Fol. 10 b (neue Satzung).

Chaim Sax žid stoje osobně v raddě přiznal se jest, že jest dlužen summy půjčené šedesáti kop. gr. č. Davidovi pauzderníkovi židu, kterýchžto šedesáte kop. gr. č. navrátiti a splatiti má od Actum tohoto zápisu v roce pořád zběhlém. Ujištnje a zápisem tímto on Chaim ten dluh na dílu domu svého Davidovi zapisuje na ten spuosob, neučinil li by tomu týž Chaim zadosti a LX kop gr. č. v roce pořád zběhěm nesplatil, tehdy David má a bude jmíti moc v ten díl domu Chaimovi náležející právem se uvázati jej držeti, směniti, prodati a tu summy své postihnouti přede všemi jinými věřiteli Actum in consilio feria III. post Urbani. A. MDLXXVIII. Magistro civium Ioanne Brazecze, urbis primatore. (Der Jude Chaim Sax erklärte persönlich vor dem Rate stehend, dass er dem Juden Dawid Schachtelmacher 60 Schock böhm. Gr. schuldig sei, welche er binnen einem Jahre vom Actum dieser Eintragung gerechnet bezahlen soll. Er Chaim versichert und verschreibt diese Schuld dem Dawid auf seinem Hausteile in der Weise, dass, wenn er Chaim der Schuld nicht Genüge tun und die LX Sch. binnen einem Jahre nicht bezahlen sollte, er Dawid sich in

den genannten Hansteil mit Recht einführen, dasselbe besitzen, verkanfen nnd daselbst seine Schuld vor allen übrigen Gläubigern bekommen soll und kann.)

Nach den verneuerten Landesordnungen war das Leihen auf Immobilien den Juden gänzlich verboten [1]).

(Erst durch das Reskript vom 19. März 1755, das Deklaratorinm vom 27. März 1756 und die Dekrete vom 9. Februar 1776 für Böhmen nnd vom 5. Oktober 1776 für Mähren wurde den Juden das Immobiliarpfandrecht wieder freigegeben und sogar Eintragungen in die Landtafel erlaubt.)

[1]) Böhm. VLO. Art. Q. LXIX; mähr. VLO. Art. 554.

Buchdruckerei Maretzke & Märtin, Trebnitz i. Schles.



